Der Einfluß der Besteuerung auf die Gestaltung deutscher Direktinvestitionen in den Vereinigten Staaten von Amerika

Dissertation
zur Erlangung des Grades eines Doktors
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität des Saarlandes
(doctor rerum oeconomicarum)

vorgelegt von

Hildegard Dreissig

Saarbrücken 1979

1980

Der Einfluß der Besteuerung auf die Gestaltung deutscher Direktinvestitionen in den Vereinigten Staaten von Amerika

Dissertation
zur Erlangung des Grades eines Doktors
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität des Saarlandes
(doctor rerum oeconomicarum)

vorgelegt von
Hildegard Dreissig

Saarbrücken 1979

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Tag der Disputation: 11.2.1980

Amtierender Dekan: Prof. Dr. B. Tietz
Erstberichterstatter: Prof. Dr. G. Wöhe
Zweitberichterstatter: Prof. Dr. P. Senf

Inhalt

Seite

ERSTER ABSCHNITT
GRUNDLEGUNG 1

1. Einleitung 1
   1.1. Die deutschen Direktinvestitionen im Ausland 1
   1.2. Deutsche Direktinvestitionen in den USA 7
   1.3. Gründe für die Vornahme von Direktinvestitionen 10
   1.4. Problemstellung und Vorgehensweise 12

2. Entwicklung des steuerlichen Modellansatzes 19
   2.1. Begriffsabgrenzung 19
   2.2. Ableitung der Zielfunktion 20
      2.2.1. Gewinnmaximierung als relevante unternehmerische Zielgröße 20
      2.2.2. Interdependenz zwischen Zielfunktion und Entscheidungsfeld 24
      2.2.3. Der Einfluß der Steuern auf die Zielbildung 29
   2.3. Grundzüge des relevanten Entscheidungsmodells 33

3. Steuerrechtliche Grundlagen 39
   3.1. Internationales Steuerrecht. 39
      3.1.1. Begriff des internationalen Steuerrechts 39
      3.1.2. Begriff und Ursachen der Doppelbesteuerung 40
      3.1.3. Methoden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung 42
   3.2. Das Steuerrecht der Vereinigten Staaten von Amerika 54
      3.2.1. Das Steuersystem 54
      3.2.2. Das steuerpflichtige Einkommen 56
      3.2.3. Umfang der Steuerpflicht 58

Seite

ZWEITER ABSCHNITT

DIE STEUERBELASTUNG BEI VORNAHME DER DIREKTINVESTITION 62

1. Die Gründung einer amerikanischen Tochtergesellschaft 62

1.1. Die "corporation" im Steuerrecht der USA 62

1.2. Bargründung 64

1.3. Sachgründung 65

1.3.1. Begriffsabgrenzung 65

1.3.2. Die Einbringung von Sacheinlagen in eine amerikanische Tochtergesellschaft 66

1.3.2.1. Bewertungsgrundsätze für die Gesellschaftsanteile bei der einbringenden deutschen Gesellschaft 66

1.3.2.2. Die Vorschrift des § 1 des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Auslandsinvestitionen 69

1.3.2.3. Bewertungsgrundsätze des US-Steuerrechts für die in die Tochtergesellschaft eingebrachten Wirtschaftsgüter 71

1.3.2.4. Gesamtsteuerbelastung bei der Überführung einzelner Wirtschaftsgüter 75

(1) Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens 75

(2) Beteiligungen 84

(3) Betriebe, Teilbetriebe und Mitunternehmeranteile 87

(4) Sonstige Wirtschaftsgüter des nicht abnutzbaren Anlagevermögens 92

(5) Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens 93

Seite

2. Die Errichtung einer Betriebstätte in den Vereinigten Staaten 95

2.1. Der Umfang der Steuerpflicht der deutschen Kapitalgesellschaft bei Errichtung einer Betriebstätte in den USA 95

2.2. Die Überführung von Wirtschaftsgütern seitens des deutschen Stammhauses in die amerikanische Betriebstätte 97

2.2.1. Die steuerliche Behandlung in der BRD 97

2.2.1.1. Problemstellung 97

2.2.1.2. Vorschläge zur steuerlichen Behandlung der stillen Rücklagen 102

2.2.2. Gesamtsteuerbelastung bei der Überführung einzelner Wirtschaftsgüter 108

2.2.2.1. Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens 108

2.2.2.2. Wirtschaftsgüter des nicht abnutzbaren Anlagevermögens 113

2.2.2.3. Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens 114

3. Der Erwerb von Anteilen an einer bereits bestehenden amerikanischen Gesellschaft 116

3.1. Erwerb bestehender Unternehmen als Alternative zur Neuerrichtung 116

3.2. Direkter Anteilserwerb und Fortführung des amerikanischen Unternehmens als Tochtergesellschaft der deutschen Kapitalgesellschaft 118

3.3. Anteilserwerb durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und ihre Fortführung als Tochtergesellschaft der erwerbenden amerikanischen Gesellschaft 124

4. Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der erworbenen Gesellschaft 127

4.1. Vorbemerkung 127

4.2. Steuerliche Behandlung der Liquidation in der BRD und in den USA 128

4.2.1. Grundsätze der Liquidationsbesteuerung in der BRD 128

4.2.2. Grundsätze der Liquidationsbesteuerung in den USA 131

Seite

4.3. Kauf der Anteile durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft 136

4.3.1. Die Steuerwirkungen bei der abzuwickelnden Gesellschaft 136

4.3.2. Die Ermittlung des sog. "korrigierten Kaufpreises" 140

4.3.2.1. Systematik 140

4.3.2.2. Das Konzept der "earnings and profits" 141

4.3.2.3. Die Korrektur des Kaufpreises um "earnings and profits" der erworbenen Gesellschaft 144

(1) Allgemeine Grundsätze 144

(2) Die Ermittlung der aufgrund betrieblicher Transaktionen entstandenen "earnings and profits" 145

(3) Die Ermittlung der aufgrund der Liquidation entstandenen "earnings and profits" 147

4.3.3. Die Verteilung des korrigierten Kaufpreises auf die übernommenen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens 150

4.3.4. Abschließende Wertung 158

4.4. Kauf der Anteile durch die deutsche Gesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft 162

4.4.1. Vorbemerkung 162

4.4.2. Die Sondervorschrift zur Vermeidung von Steuerumgehungen bei Beteiligung ausländischer Kapitalgesellschaften (Sec. 367 IRC) 163

4.4.3. Die Auswirkungen der Vorschriften der Sec. 367 (a) IRC auf die Liquidation einer von einer deutschen Gesellschaft beherrschten amerikanischen Gesellschaft 166

Seite

5. Erwerb des Betriebsvermögens 172

5.1. Vorbemerkung 172

5.2. Die steuerliche Behandlung des Erwerbs von Betriebsvermögen in der BRD 173

5.3. Steuerliche Behandlung des Erwerbs von Betriebsvermögen bei der deutschen Gesellschaft und Vergleich mit dem "Anteilserwerb" (Alternative III) und dem "Anteilserwerb mit anschließender Liquidation" (Alternative IV) 174

5.4. Gesamtsteuerbelastung des Erwerbs des Betriebsvermögens ohne Liquidation der veräußernden Gesellschaft 176

5.5. Gesamtsteuerbelastung des Erwerbs des Betriebsvermögens mit Liquidation der veräußernden Gesellschaft 178

6. Tausch von Gesellschaftsanteilen (Type-B Reorganization) 180

6.1. Der Begriff der "Reorganization" 180

6.2. Voraussetzungen einer Type-B Reorganization 184

6.3. Die steuerliche Behandlung der sog. "unechten Fusion" in der BRD 187

6.4. Die steuerliche Behandlung der Type-B Reorganization in den Vereinigten Staaten 190

6.4.1. Die Übernahme der Anteile an der amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft 190

6.4.2. Die Übernahme der Anteile an der amerikanischen Gesellschaft durch die deutsche Muttergesellschaft 196

Seite

7. Aufnahme einer amerikanischen Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge (Type-A Reorganization) 200

7.1. Voraussetzungen einer Type-A Reorganization 200

7.2. Die steuerliche Behandlung der Verschmelzung in der BRD 203

7.2.1. Die Verschmelzung nach dem UmwStG 1977 203

7.2.1.1. Allgemeine Bewertungsgrundsätze 203

7.2.1.2. Verschmelzung auf gesellschaftlicher Grundlage 205

7.2.1.3. Verschmelzung auf betrieblicher Grundlage 207

7.2.2. Die Übertragung des verwendbaren Eigenkapitals 209

7.3. Die steuerliche Behandlung der Type-A Reorganization in den Vereinigten Staaten 212

7.3.1. Die Bewertung des übernommenen Betriebsvermögens 212

7.3.2. Die Übernahme steuerlich relevanter Positionen 216

7.3.3. Gesamtsteuerbelastung 220

8. Aufnahme einer amerikanischen Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Einzelrechtsnachfolge (Type-C Reorganization) 224

8.1. Voraussetzungen einer Type-C Reorganization 224

8.2. Die steuerliche Behandlung einer Type-C Reorganization bei ausschließlicher Beteiligung von US-Gesellschaften 227

8.3. Gesamtsteuerbelastung der Type-C Reorganization bei Beteiligung einer deutschen Gesellschaft 230

Seite

DRITTER ABSCHNITT
DIE LAUFENDE STEUERBELASTUNG DER DIREKTINVESTITION 234

1. Die steuerliche Gewinnermittlung in den Vereinigten Staaten von Amerika 234

1.1. Der Einkommensbegriff im US-Steuerrecht 234

1.1.1. Bruttoeinkommen (gross income) 234

1.1.2. Einkommen aus geschäftlicher Tätigkeit (business income) 237

1.2. Gewinnermittlungsmethoden 238

1.3. Die Gewinn- und Verlustrechnung als Grundlage der steuerlichen Gewinnermittlung 241

1.3.1. Allgemeine Bewertungsgrundsätze und Aufbau der Gewinn- und Verlustrechnung 241

1.3.2. Die Position "Herstellungskosten der verkauften Ware" (cost of goods sold) 245

1.3.2.1. Abschreibungen auf Anlagegüter 247

(1) Allgemeine Voraussetzungen für die Abschreibungsverrechnung 247

(2) Abschreibungsverfahren 248

(3) Restwert 250

(4) Nutzungsdauer 253

1.3.2.2. Die steuerliche Behandlung fixer Fertigungsgemeinkosten 259

1.3.2.3. Bewertung des Vorratsvermögens 262

1.3.3. Die Betriebsausgaben ("deductions") 273

1.3.3.1. Allgemeine Grundlagen 273

1.3.3.2. Besonderheiten bei der Ermittlung einzelner Betriebsausgaben 275

(1) Mietaufwendungen 276

(2) Löhne, Gehälter und Sozialaufwendungen 278

(3) Steuern 281

(4) Spenden 281

(5) Werbeaufwendungen 282

(6) Aufwendungen für Forschungs- und Versuchsarbeiten 282

(7) Organisations- und Gründungskosten einer Kapitalgesellschaft 283

(8) Aufwendungen für Markenzeichen (trade marks) und Firmenbezeichnungen (trade names) 284

Seite

1.3.3.3. Die steuerliche Behandlung von Wertverlusten und sonstigen Verlusten 284

1.3.4. Sonstige Erträge und Aufwendungen 288

1.3.4.1. Dividendeneinnahmen 289

1.3.4.2. Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von Gegenständen des Anlagevermögens ("capital gains and losses") 290

(1) Begriffsdefinition 290

(2) Die Besteuerung langfristiger "capital gains" bei Kapitalgesellschaften 292

(3) Die steuerliche Berücksichtigung von "capital losses" bei Kapitalgesellschaften 294

(4) Sonderregelungen 296

2. Die Ermittlung der endgültigen Steuerbelastung 299

2.1. Steuergutschriften 299

2.1.1. Steuergutschrift für Investitionen ("investment credit") 299

2.1.2. Steuergutschrift für ausländische Steuern ("foreign tax credit") 303

2.1.2.1. Überblick 303

2.1.2.2. Die direkte Anrechnung 304

2.1.2.3. Die indirekte Anrechnung 309

2.2. Sondervorschriften 316

2.2.1. Mindeststeuer auf steuerbefreite und steuerbegünstigte Einkünfte 316

2.2.2. Sondersteuer bei überhöhter Gewinnthesaurierung ("accumulated earnings tax") 319

3. Grundzüge der Konzernbesteuerung 320

3.1. Grundlagen 320

3.2. Die Ermittlung des steuerlichen Einkommens der einzelnen Konzerngesellschaften ("separate taxable income") 323

3.2.1. Zusammensetzung des "separate taxable income" 323

3.2.2. Die steuerliche Behandlung von Gewinnen und Verlusten aus zwischengesellschaftlichen Transaktionen 325

3.2.2.1. Grundsätze 325

3.2.2.2. Eliminierung von Zwischengewinnen mit Hilfe des sog. "deferred accounting system" 327

Seite

3.2.3. Korrektur des steuerlichen Einkommens um die im Vorratsbestand enthaltenen Zwischengewinne 332

3.3. Die Ermittlung konsolidierter Positionen 336

3.3.1. Überblick 336

3.3.2. Die Verrechnung von Verlusten im Rahmen konsolidierter Steuererklärungen 338

3.3.2.1. Grundsätze 338

3.3.2.2. Interperiodische Verlustverrechnung 339

(1) Problemstellung 339

(2) Übertragung von aus Einzelsteuerjahren stammenden Verlusten auf Konzernsteuerjahre 340

(3) Verlustverrechnung bei einem Gesellschafterwechsel 343

(4) Übertragung von aus Konzernsteuerjahren stammenden Verlusten auf Einzelsteuerjahre 344

3.3.2.3. Die steuerliche Behandlung sog. "Mehr-Verluste" ("excess losses") 345

3.4. Zusammenfassung 349

4. Die steuerliche Behandlung des Lieferungs- und Leistungstransfers und der Ergebnisübernahme 352

4.1. Vorbemerkung 352

4.2. Warentransfer 354

4.2.1. Warentransfer zwischen deutscher Muttergesellschaft und amerikanischer Tochtergesellschaft 354

4.2.1.1. Grundsatz des zwischenstaatlichen Vertragsrechts 354

4.2.1.2. Die Problematik angemessener Verrechnungspreise im US-Steuerrecht 354

4.2.1.3. Die Problematik angemessener Verrechnungspreise im deutschen Steuerrecht 360

Seite

4.2.2. Warentransfer zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte 363

4.2.2.1. Problemstellung 363

4.2.2.2. Verrechnungspreise zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte im US-Steuerrecht 364

4.2.2.3. Verrechnungspreise zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte im deutschen Steuerrecht 366

4.3. Leistungstransfer 367

4.3.1. Steuerliche Behandlung des Leistungstransfers zwischen deutscher Muttergesellschaft und amerikanischer Tochtergesellschaft 367

4.3.1.1. Problemstellung 367

4.3.1.2. Darlehen und Anzahlungen 368

4.3.1.3. Vermietung und Verpachtung materieller Wirtschaftsgüter 372

4.3.1.4. Übertragung und Überlassung immaterieller Wirtschaftsgüter 373

4.3.1.5. Erbringung von Dienstleistungen 377

4.3.2. Steuerliche Behandlung des Leistungstransfers zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte 381

4.3.2.1. Problemstellung 381

4.3.2.2. Belastung der amerikanischen Betriebstätte mit Zinsaufwand 385

4.3.2.3. Belastung der amerikanischen Betriebstätte mit Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen 389

4.3.2.4. Geschäftsleitungs- und allgemeine Verwaltungskosten 392

4.4. Ergebnisübernahme 393

4.4.1. Steuerliche Behandlung des Ergebnisses der amerikanischen Tochtergesellschaft 393

4.4.1.1. Gewinntransfer 393

4.4.1.2. Möglichkeiten einer Verlustberücksichtigung 397

4.4.2. Steuerliche Berücksichtigung des Verlustes einer amerikanischen Betriebstätte 400

VIERTER ABSCHNITT

ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK 403

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft; auch Zeitschrift: Die Aktiengesellschaft
AICPA	American Institute of Certified Public Accountants
AIG	Gesetz über steuerliche Maßnahmen bei Auslandsinvestitionen der deutschen Wirtschaft (Auslandsinvestitionsgesetz)
AktG	Aktiengesetz
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AStG	Gesetz über die Besteuerung bei Auslandsbeziehungen (Außensteuergesetz)
Aufl.	Auflage
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters
AWV	Außenwirtschaftsverordnung
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
BdF	Bundesminister der Finanzen
BFH	Bundesfinanzhof
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis
BGBl	Bundesgesetzblatt
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BR-Drucksache	Bundesrats-Drucksache
BStBl	Bundessteuerblatt
BT-Drucksache	Bundestags-Drucksache
bzw.	beziehungsweise
CDFI	Cahiers de Droit Fiscal International
DB	Der Betrieb
DBA	Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (Doppelbesteuerungsabkommen)
d.h.	das heißt

DISC	Domestic International Sales Corporation
Diss.	Dissertation
DStR	Deutsches Steuerrecht
DStZ/A	Deutsche Steuerzeitung - Ausgabe A
ed.	edited
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
ESt	Einkommensteuer
EStDV	Einkommensteuer-Durchführungsverordnung
EStG	Einkommensteuergesetz
EStR	Einkommensteuerrichtlinien
FG	Finanzgericht
FinMin	Finanzminister(ium)
FR	Finanz-Rundschau (Deutsches Steuerblatt)
gem.	gemäß
GewErtrSt	Gewerbeertragsteuer
GewKapSt	Gewerbekapitalsteuer
GewSt	Gewerbesteuer
GewStG	Gewerbesteuergesetz
HdSW	Handwörterbuch der Sozialwissenschaften
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
i.d.R.	in der Regel
IFA	International Fiscal Association
IRC	Internal Revenue Code
i.S.d.	im Sinne des(r)
i.V.m.	in Verbindung mit
IWB	Internationale Wirtschaftsbriefe
KSt	Körperschaftsteuer
KStG	Körperschaftsteuergesetz
KStR	Körperschaftsteuerrichtlinien
m.E.	meines Erachtens
MIR	Management International Review
NAA	National Association of Accountants
N.A.C.A.	National Association of Cost Accountants
NRW	Nordrhein-Westfalen
NWB	Neue Wirtschaftsbriefe

OECD	Organization for Economic Cooperation and Development
OFD	Oberfinanzdirektion
P.L.	Public Law
Reg.	Regulations
Rev. Proc.	Revenue Procedure
Rev. Rul.	Revenue Ruling
RFH	Reichsfinanzhof
RStBl	Reichssteuerblatt
Sec.	Section
SEC	Securities and Exchange Commission
Sp.	Spalte
StbJb	Steuerberater-Jahrbuch
StBp	Die steuerliche Betriebsprüfung
StEK	Steuererlasse in Karteiform
StuW	Steuer und Wirtschaft
TC	Tax Court
TM	Tax Management
Tz.	Textziffer
UmwG	Umwandlungsgesetz
UmwStG	Gesetz über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform (Umwandlungsteuergesetz)
US	United States
USA	Vereinigte Staaten von Amerika
u.U.	unter Umständen
v.	versus
Vfg.	Verfügung
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
WHTC	Western Hemisphere Trade Corporation
WPg	Die Wirtschaftsprüfung
ZfB	Zeitschrift für Betriebswirtschaft
ZfbF	Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung
ZfgesSt	Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften
ZfhF	Zeitschrift für handelswissenschaftliche Forschung
Ziff.	Ziffer

ERSTER ABSCHNITT
GRUNDLEGUNG

1. EINLEITUNG

1.1. Die deutschen Direktinvestitionen im Ausland

Die Volkswirtschaft der Bundesrepublik Deutschland ist sowohl hinsichtlich der Beschaffungs- wie auch der Absatzmärkte in hohem Maße auslandsorientiert. Die starke Außenhandelsintensität bildet eine wichtige Grundlage für Produktion und Beschäftigung und damit für das wirtschaftliche Wachstum. Gemessen am Gesamtumsatz (Einfuhr und Ausfuhr) nimmt die BRD im Welthandel den zweiten Platz ein. Auch in der Weltausfuhr steht die BRD seit 1959 hinter den USA an zweiter Stelle. Im Durchschnitt der Jahre 1974, 1975 und 1976 betrug die Ausfuhr 236 Mrd DM, was einem durchschnittlichen Anteil am Bruttosozialprodukt von 22,6 % entspricht[1]. Ein derartig großes Exportvolumen kann auf die Dauer nicht auf der Grundlage des reinen Liefergeschäfts gehalten und fortgeführt werden. Die reine Lieferbasis kann nur die erste Stufe der Auslandstätigkeit darstellen. Zur Festigung und langfristigen Sicherung der Position sind direkte Investitionen in den ausländischen Märkten unumgänglich.

Sowohl bei der Beurteilung der absoluten Höhe der deutschen Auslandsinvestitionen als auch ihrer Entwicklung im Zeitablauf ist zu berücksichtigen, daß die deutsche Wirtschaft nach dem kriegsbedingten Verlust ihres gesamten Auslandsvermögens wieder bei Null beginnen mußte und darüber hinaus bis zum Jahre 1952 private Auslandsinvestitionen nach den geltenden Devisenbestimmungen nicht zulässig waren. Diese Restriktionen wurden erst nach und nach gelockert und entfielen bis 1961 vollständig[2]. Seitdem gewinnt aber die Durchführung deutscher Direktinvestitionen im Ausland zunehmend an Bedeutung.

---

1) Vgl. Statistisches Jahrbuch 1977 für die Bundesrepublik Deutschland, Wiesbaden 1977, S. 229
2) Vgl. Schmitt, M., Die Politik der deutschen Unternehmen in bezug auf Auslandsinvestitionen, in: Wirtschaftspolitische Chronik 1972, S.47ff

Die folgende Tabelle gibt einen Überblick über die wertmäßige Entwicklung der deutschen Auslandsinvestitionen ab 1952:

Die Direktinvestitionen Deutscher im Ausland

Jahr	Jährlicher Zugang in Mio DM	Gesamtwert ab 1952 in Mio DM
1952-1955		421
1956	41o	831
1957	518	1.349
1958	51o	1.859
1959	563	2.422
196o	739,6	3.161,8
1961	947,7	4.1o9,5
1962	846,2	4.955,7
1963	1.115,1	6.o7o,8
1964	1.134,3	7.2o5,1
1965	1.112,o	8.317,1
1966	1.678,2	9.995,3
1967	2.o61,5	12.o56,8
1968	2.292,2	14.349,o
1969	3.269,3	17.618,3
197o	3.494,9	21.113,2
1971	2.667,5	23.78o,7
1972	2.816,2	26.596,9
1973	5.638,1	32.235,o
1974	4.529,9	36.764,9
1975	5.226,6	41.991,5
1976	5.o56,9	47.o48,4
1977	5.o93,8	52.142,2

Quellen: Bundesministerium für Wirtschaft, Leistung in Zahlen '77 , Bonn 1978

Holthus, M. (Hrsg.), Jungnickel, R., Koopmann, G., Matthies, K., Sutter, R., Die deutschen multinationalen Unternehmen, Frankfurt/M., 1974, S.182

Erfaßt werden die Direktinvestitionen Deutscher im Ausland seit dem 1.1.1952. Die Tabelle enthält die Nettozugänge, d.h. die in einem Jahr gemeldeten (Brutto-)Zugänge abzüglich Rückzahlungen von Darlehen, Liquidationen, Veräußerung von Beteiligungen und Umbuchungen. Die Summen der jährlichen Nettozugänge ergeben die jeweiligen (Netto-)Gesamtwerte der Investitionen am Jahresende seit Aufnahme der Statistik am 1.1.1952 bzw. 1.9.1961.

Die Entwicklung der deutschen Direktinvestitionen läßt sich in drei zeitliche Abschnitte gliedern[1]:

- In den Jahren von 1952 bis 1961 stiegen die Investitionen langsam von o,421 Mrd DM (1952 - 1955) auf 4,1o9 Mrd DM; der jährliche Durchschnittswert ab 1956 betrug 57o Mio DM[2].

- In den Jahren 1962 bis 1965 stiegen die Direktinvestitionen in ungefähr gleichbleibenden jährlichen Zugängen von 4,955 Mrd DM auf 8,317 Mrd DM; der jährliche Durchschnittswert betrug 1,118 Mrd DM, fast das Doppelte des Durchschnittswerts der Jahre 1956 - 1961.

- Ab 1966 setzte eine Phase stark steigender Auslandsinvestitionen ein, die bis heute anhält; der Wert der Direktinvestitionen stieg von ca. 1o Mrd DM im Jahre 1966 auf 47 Mrd DM im Jahre 1976; der jährliche Durchschnittswert betrug mit 3,7 Mrd DM mehr als das Dreifache des Durchschnittswerts der Jahre 1962 - 1965.

---

1) Vgl. Holthus, M. (Hrsg.), Jungnickel, R., Koopmann, G., Matthies, K., Sutter, R., a.a.O., S.11
2) Mangels exakter statistischer Unterlagen für die Jahre 1952 - 1955 kann der Durchschnittswert erst ab 1956 ermittelt werden. Vgl. ebenda, S.11

Auch im internationalen Vergleich hat sich die BRD zu einem bedeutenden Investorland entwickelt. Mit Abstand führend sind die Vereinigten Staaten von Amerika, die zum 31.12.1975 einen Bestand an Direktinvestitionen im Ausland in Höhe von 315,99 Mrd DM aufwiesen. Ihnen folgen Großbritannien mit 68,44 Mrd DM, die Schweiz mit 51,41 Mrd DM und die BRD mit 41,99 Mrd DM[1]. Allerdings vermag ein Vergleich derartiger Zahlen nur eine Vorstellung über die Größenordnung der Direktinvestitionen in den einzelnen Staaten zu vermitteln. Die jeweiligen nationalen Zahlenangaben sind nur bedingt miteinander vergleichbar, weil in den einzelnen Staaten der Begriff der "Direktinvestition" unterschiedlich definiert wird und darüber hinaus der Umfang der Auslandsinvestitionen in den jeweiligen Staaten mit Hilfe unterschiedlicher Bewertungsmethoden ermittelt wird.

In der BRD wird der Begriff "Direktinvestitionen" definiert als Kapitalanlagen, "die vom Investor in der Absicht vorgenommen werden, einen unmittelbaren Einfluß auf die Geschäftstätigkeit des kapitalnehmenden Unternehmens zu gewinnen oder einem Unternehmen, an dem der Investor bereits maßgeblich beteiligt ist, neue Mittel zuzuführen"[2]. Das entscheidende Kriterium für die Abgrenzung der Direktinvestitionen von den Portfolioinvestitionen ist der unmittelbare Einfluß auf die Geschäftstätigkeit der ausländischen Unternehmung. Dies setzt aber nicht unbedingt eine Kapitalbeteiligung voraus, vielmehr können auch Konsultations- und Kooperationsabsprachen im Rahmen einer Darlehensgewährung dem deutschen Kapitalgeber unmittelbaren Einfluß

---

1) Vgl. Krägenau, H., Deutsche Direktinvestitionen in den siebziger Jahren, in: Wirtschaftsdienst 1977, S. 36off (S.361)
2) Vgl. Die deutschen Direktinvestitionen im Ausland, in: Monatsberichte der Deutschen Bundesbank, Nr.12, Dezember 1965, S.19ff

verschaffen und somit den Charakter von Direktinvestitionen annehmen. Dennoch kommt den unmittelbaren Kapitalbeteiligungen an bereits bestehenden oder neugegründeten Unternehmen sowie den Kapitalausstattungen rechtlich unselbständiger Zweigniederlassungen die größte Bedeutung innerhalb der Direktinvestitionen zu[1].

Als statistisch operationales Merkmal für die Ausübung eines unternehmerischen Einflusses kann das Ausmaß der finanziellen Beteiligung an der ausländischen Unternehmung dienen. So wurde z.B. vom Internationalen Währungsfonds vorgeschlagen, einen Anteil von 25 % am stimmberechtigten Kapital einer ausländischen Kapitalgesellschaft bzw. eine entsprechende Beteiligung an einer Personengesellschaft, sofern dieser Anteil von einem einzelnen Anleger oder einer verbundenen ("closely organized" bzw. "affiliated") Gruppe inländischer Investoren gehalten wird, als Direktinvestitionen zu qualifizieren[2]. In vielen Ländern werden aber auch geringere Beteiligungen den Direktinvestitionen zugeordnet, so daß die Empfehlung des IWF in der Praxis nicht von großer Relevanz ist[3]. Auch die Deutsche Bundesbank schließt niedrigere Beteiligungen in ihre Statistik ein, wobei als Kriterium ein Anteil von 1o % zugrunde gelegt wird[4]. Im einzelnen umfaßt der Begriff der Direktinvestition, wie er in der deutschen Statistik ausgewiesen wird, die in § 55 Außenwirtschaftsverordnung[5] katalogmäßig aufgeführten Investitionsformen:

---

1) Vgl. Die deutschen Direktinvestitionen im Ausland, a.a.O., S.19
2) Vgl. International Monetary Fund, Balance of Payments Manual, 3rd ed., Washington, July 1961, Ziff.373
3) Vgl. Scharrer, H.E. (Hrsg.), Förderung privater Direktinvestitionen, Hamburg 1972, S.3ff
4) Vgl. Krägenau, H., Entwicklung und Förderung der deutschen Direktinvestitionen, in: Scharrer, H.E. (Hrsg.), Förderung privater Direktinvestitionen, a.a.O., S.471, 472
5) Verordnung zur Durchführung des Außenwirtschaftsgesetzes (Außenwirtschaftsverordnung - AWV) in der Fassung vom 31. August 1973, BGBl. 1973 I, S.1o7o

1. Gründung oder Erwerb von Unternehmen
2. Errichtung oder Erwerb von Zweigniederlassungen
3. Errichtung oder Erwerb von Betriebsstätten
4. Erwerb von Beteiligungen von Unternehmen
5. Ausstattung dieser Unternehmen, Zweigniederlassungen oder Betriebsstätten mit Anlagemitteln oder Zuschüssen
6. Gewährung von Darlehen an Unternehmen, die dem gebietsansässigen Darlehensgeber gehören oder an denen er unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist oder auf deren Geschäftsführung er infolge der Gewährung des Darlehens erheblichen Einfluß hat.

Ist eine Beteiligung an einem ausländischen Unternehmen einmal als Direktinvestition klassifiziert, dann gelten prinzipiell alle Kapitalübertragungen, d.h. auch Kredite und Darlehen des Anteilseigners an das ausländische Unternehmen als Direktinvestition. Der Internationale Währungsfonds hat vorgeschlagen, sämtliche Forderungen des inländischen Investors an seine ausländische Tochtergesellschaft, unabhängig von ihrer Laufzeit, als Direktinvestitionen zu behandeln. Aber auch diese Empfehlung wird nicht von allen Staaten berücksichtigt. Während z.B. die USA sowohl lang- als auch kurzfristige Kredite als Direktinvestitionen behandeln, erfaßt die deutsche Statistik nur die Kredite mit mehr als einjähriger Laufzeit[1]. Neben der uneinheitlichen Abgrenzung des Begriffs "Direktinvestitionen" in den einzelnen Staaten beeinträchtigen unterschiedliche Bewertungsmethoden die Vergleichbarkeit der nationalen Zahlenangaben über die Höhe der Direktinvestitionen. Nach der Buchwertmethode, die der britischen und amerikanischen Statistik zugrunde liegt, wird der Wert einer Direktinvestition ermittelt als Anteil der inländischen Gesellschaft am Nettovermögen (Eigenkapital einschließlich Rücklagen) der ausländischen Tochtergesellschaft zuzüglich kurz- und langfristiger Forderungen gegenüber der Tochtergesellschaft abzüglich Verbindlichkeiten gegenüber der Tochtergesellschaft.

1) Vgl. Scharrer, H.E., a.a.O., S.4, 5

Die Transaktionswertmethode, auf der die deutsche Statistik basiert, ermittelt den Bestand der Direktinvestitionen und seine Veränderung durch fortlaufende Addition des jährlichen Kapitalexports. Während die Buchwertmethode zu einer automatischen Erfassung der nicht ausgeschütteten Gewinne der Tochtergesellschaft führt, werden diese bei Anwendung der Transaktionswertmethode grundsätzlich nicht berücksichtigt. Allerdings sind Ausgestaltungen der Transaktionswertmethode denkbar, wonach neben den effektiv transferierten Finanzierungsmitteln die thesaurierten Gewinne als fiktiver Kapitalexport erfaßt werden[1]. Da die deutsche Statistik nur die kumulierten effektiven Nettokapitalabflüsse berücksichtigt, führen Selbstfinanzierungen der ausländischen Tochtergesellschaften nicht zu wertmäßigen Bestandserhöhungen, so daß im internationalen Vergleich die deutschen Direktinvestitionen systematisch zu niedrig ausgewiesen sind[2].

1.2. Deutsche Direktinvestitionen in den USA

Seit dem Ende der sechziger Jahre ist bei den Direktinvestitionen europäischer Industriestaaten und Japans in den Vereinigten Staaten eine steigende Tendenz zu beobachten. Während die jährliche Zunahme der ausländischen Direktinvestitionen in den USA in der Zeit von 1959 bis 1972 im Durchschnitt bei etwa 6 % lag, ist seit 1973 eine starke Expansion ausländischer Kapitalanlagen in den USA festzustellen. Der Bestand an ausländischen Direktinvestitionen stieg von 2o,556 Mrd $ im Jahre 1973 auf 3o,182 Mrd $ im Jahre 1976, was einer durchschnittlichen jährlichen Zunahme von 13 % entspricht[3]. Gleichzeitig sind die Zuwachsraten der amerikanischen Direktinvestitionen in den Ländern der Europäischen Gemeinschaft zurückgegangen, nachdem die amerikanische Wirtschaft in der EG über eine Zeitspanne von ca. zehn Jahren (1958 - 1968) eine stark expansive Investitions-

---

1) Vgl. Scharrer, H.E., a.a.O., S.9ff
2) Vgl. Krägenau, H., Wie hoch sind die deutschen Auslandsinvestitionen?,in: Wirtschaftsdienst 197o, S.663ff
3) Vgl. Ida May Mantel, Foreign Direct Investment in the United States, 1976, in: Survey of Current Business, Vol.57, Nr.1o, S.27; US Department of Commerce, Foreign Direct Investment in the United States: Report of the Secretary of Commerce to the Congress in Compliance with the Foreign Investment Study Act of 1974 (Public Law 93-479), Volume 1, April 1976, S.11ff

politik verfolgt hat[1].

Wenn es auch naheliegt, in diesem Zusammenhang von einer "Gegenoffensive" der europäischen bzw. deutschen Investoren zu sprechen[2], so ist doch zu berücksichtigen, daß die amerikanischen Direktinvestitionen in Europa bzw. in Deutschland in ihrer absoluten Höhe die europäischen bzw. deutschen Direktinvestitionen weit übersteigen. Die folgende Aufstellung zeigt den Bestand und die jährlichen Zuwächse sowohl der deutschen Direktinvestitionen in den USA als auch der amerikanischen Direktinvestitionen in der BRD:

Stichtag 31.12.	Direktinvestitionen der BRD in USA		Direktinvestitionen der USA in der BRD	
	Mio DM	Zuwachs Mio DM	Mio DM	Zuwachs Mio DM
1966	578,4		4.487,7	
1967	935,5	357,1	6.958,2	2.47o,5
1968	1.179,4	243,9	8.143,8	1.185,6
1969	1.477,6	298,2	9.1o1,4	957,6
197o	1.795,8	318,2	9.887,7	786,3
1971	2.o95,7	299,9	11.85o,7	1.963,o
1972	2.243,o	147,3	13.311,3	1.46o,6
1973	2.6o5,5	362,5	15.254,o	1.942,7
1974	3.479,5	874,o	16.512,o	1.258,o
1975	4.227,8	748,3	17.134,8	622,8
1976	5.366,2	1.138,4	17.893,4	758,6
1977	6.7o5,o	1.338,8	19.049,3	1.155,9

Quelle: Nach Angaben des Bundesministeriums für Wirtschaft

Die amerikanischen Direktinvestitionen in der BRD betragen noch immer das Dreifache der deutschen Direktinvestitionen in den USA. Allerdings ist bemerkenswert, daß seit 1975 der absolute Zuwachs der deutschen Direktinvestitionen in den USA den Zuwachs der amerikanischen Direktinvestitionen in der BRD übersteigt.

1) Vgl. Department of Commerce, Foreign Direct Investment in the United States, a.a.O., S.1o; Tugendhat, Ch., Die Multinationalen, Wien-München-Zürich 1972, S.38ff; Hellmann, R., Weltunternehmen nur amerikanisch?, Baden-Baden 197o, S.41ff

2) Vgl. Tugendhat, Chr., Turning Tide in the Pattern of Internationel Investment, The Financial Times, 16.9.1968; Hellmann, R., a.a.O., S.141ff; S.31ff

Der Trend der deutschen Wirtschaft zu verstärkten Direktinvestitionen in den USA wird ebenfalls deutlich, wenn man die Verteilung der deutschen Direktinvestitionen auf die wichtigsten Anlageländer betrachtet:

Stichtag 31.12.	Deutsche Direktinvestitionen in (Mio DM) USA	Frankreich	Belgien/ Luxemburg	Schweiz
197o	1.795,8	2.125,8	2.438,5	2.222,7
1971	2.o95,7	2.485,7	2.676,1	2.61o,9
1972	2.243,o	2.894,7	2.891,8	2.856,6
1973	2.6o5,5	3.2o7,o	3.33o,3	3.464,1
1974	3.479,5	3.875,6	3.652,4	3.853,9
1975	4.227,8	4.3o7,9	4.189,1	4.263,5
1976	5.366,2	4.675,o	4.696,8	4.58o,8
1977	6.7o5,o	5.o88,4	5.175,2	4.762,4

Quelle: Bundesministerium für Wirtschaft

Demnach war die USA 1976 erstmalig größtes Einzelanlageland für deutsche Direktinvestitionen. Die deutschen Investitionen in den USA haben sich seit 197o nahezu verdreifacht. Auch in der amerikanischen Statistik hat sich die merkliche Zunahme der deutschen Direktinvestitionen in den letzten Jahren bereits niedergeschlagen. Eine Aufstellung der Gesamtwerte ausländischer Direktinvestitionen in den USA nach einzelnen Investorländern ergab für das Jahr 1976, daß die BRD mit einem Investitionsbestand von 2,o52 Mrd $ nach den Niederlanden (6,184 Mrd $), Kanada (5,859 Mrd $), Großbritannien (5,699 Mrd $) und der Schweiz (2,284 Mrd $) den fünften Rang einnahm, während sie bei den Zugängen nach den Niederlanden an zweiter Stelle lag[1].

1) Vgl. Ida May Mantel, Foreign Direct Investment in the United States, 1976, a.a.O., S. 26, 37

1.3. Gründe für die Vornahme von Direktinvestitionen

Fragt man nach den Gründen für die verstärkte Investitionstätigkeit in den USA, so ist zu unterscheiden zwischen grundsätzlichen Bedingungen, die bei allen Auslandsinvestitionen, unabhängig vom Anlageland, von Bedeutung sind,und speziellen Gegebenheiten des Anlagelandes.

Während die traditionelle Theorie im internationalen Zins- bzw. Profitgefälle das entscheidende Motiv für die Durchführung von Direktinvestitionen sah[1], weisen neuere Untersuchungen darauf hin, daß Direktinvestitionen im Ausland zwar nicht ohne Berücksichtigung der zu erwartenden Gewinne vorgenommen werden, eine im Vergleich zur BRD höhere Gewinnerwartung im Ausland aber allein nicht ausschlaggebend für die Durchführung einer Direktinvestition sei[2]. Entscheidend seien vielmehr absatzpolitische Überlegungen, wie die Eroberung und Ausweitung eines Marktes (sog.offensive Variante des Marktmotivs) und die Erhaltung eines bestehenden Marktanteils, der durch Zollschranken, Devisenbeschränkungen und andere Handelshemmnisse gefährdet ist (sog. defensive Variante des Marktmotivs)[3]. Eine im Jahre 1977 veröffentlichte Untersuchung hat ergeben, daß bei deutschen multinationalen Unternehmen das offensive Marktmotiv, d.h. die Eroberung neuer Märkte und die Expansion bestehender Märkte dominierte[4].

---

1) Vgl. Gutmann, F.: "Kapitalverkehr, internationaler", in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd.5, Stuttgart, Tübingen, Göttingen 1956, S.526
Dieser Theorie widerspricht die insbesondere in den letzten Jahren zu beobachtende Tatsache, daß die bedeutenden Kapitalexportländer gleichzeitig auch bevorzugte Anlageländer sind. Diese sog. "cross investments" sind auch in der deutschen Statistik festzustellen. So entfielen z.B. im Jahre 1976 7o % der deutschen Direktinvestitionen im Ausland auf Industriestaaten. Vgl. Krägenau, H., Deutsche Direktinvestitionen in den siebziger Jahren, a.a.O., S.363-364

2) Vgl. Heidhues, F., Zur Theorie der internationalen Kapitalbewegungen, Tübingen 1969, S.155ff.

3) Vgl. Holthus, M., a.a.O., S.155

4) Vgl. Jungnickel, R., Krägenau, H., Motives of Multis in Germany, in: Intereconomics, 1977, Heft 1/2, S.36/37

Erstaunlich ist die aufgrund der Befragung ermittelte eindeutige Dominanz des Marktmotivs und die im Vergleich dazu relativ geringe Bedeutung des Gewinnmotivs. Die Autoren vermuten daher, daß entweder in den Befragungen wegen taktischer Überlegungen der Investoren das Gewinnmotiv unterrepräsentiert sei oder daß der Investor kurzfristig oft bereit sei, auf Gewinne zugunsten der Durchsetzung einer bestimmten Marktstrategie, die in Zukunft zu höheren Gewinnen führen wird, zu verzichten, er aber langfristig das unternehmerische Ziel der Gewinnmaximierung verfolge[1]. Abgesehen davon, daß die Unterscheidung zwischen kurz- und langfristiger Gewinnmaximierung ein "Relikt ungenauen Denkens"[2] ist, kann diese Erklärung für die in den Befragungen zum Ausdruck kommende geringe Bedeutung des Gewinnmotivs nicht befriedigen. Die Problematik liegt m.E. vielmehr darin, daß zwischen den in den Befragungen aufgeführten Motiven "Erschließen neuer Märkte" bzw. "Expansion auf bestehenden Märkten" einerseits und "Erzielung höherer Gewinne als in Deutschland"[3] andererseits Interdependenzen bestehen. So wird das Ziel "Expansion auf bestehenden Märkten" nicht um seiner selbst willen verfolgt, sondern in der Absicht, den Gewinn der gesamten Unternehmung zu vergrößern. Der Umsatz ist eine Komponente des Gewinns und kann daher nicht unabhängig neben ihm als selbständiges Motiv genannt werden. Der Versuch, mit immer umfangreicheren und immer unsystematischer werdenden Katalogen von Beweggründen zu Aussagen über unternehmerische Zielsetzungen zu gelangen, ist problematisch und kaum geeignet, Aufschluß über die Beweggründe unternehmerischen Handelns zu erlangen[4].

---

1) Vgl. Jungnickel, R., Krägenau, H., a.a.O., S.35,36
2) Vgl. Schneider, D., Investition und Finanzierung, Köln und Opladen 1970, S.56
   Eine Zielvorschrift wird immer für eine bestimmte Planperiode gegeben. Langfristige Gewinnmaximierung bedeutet, daß die Planperiode sich über mehrere Abrechnungsperioden erstreckt, für die der Gesamtgewinn maximiert werden soll. Wird nun in einer der Abrechnungsperioden auf möglichen Gewinn verzichtet, um in späteren Perioden mehr Gewinn zu erzielen, so ist dies konform mit dem Ziel "langfristige Gewinnmaximierung". In diesem Zusammenhang von einem Verzicht auf kurzfristige Gewinnmaximierung zu sprechen, resultiert aus einer Verwechslung von Abrechnungsperiode und Planperiode. Vgl. Schneider, D., Investition und Finanzierung, a.a.O., S.55-56
3) Vgl. die Auswertung der Befragung von Jungnickel, R., Krägenau, H., Motives of Multis in Germany, a.a.O., S.36
4) Vgl. Moxter, A., Präferenzstruktur und Aktivitätsfunktion des Unternehmers, in: Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung 1964, S.9

Unter Berücksichtigung dieses Zusammenhangs dürfte dem Gewinnmotiv eine weitaus größere Bedeutung zuzumessen sein, als dies in den Befragungen zum Ausdruck kommt. Neben absatzpolitischen Überlegungen können der Wunsch nach Risikodiversifikation, die Sicherung von Rohstoffquellen oder der Erwerb fremder Technologie für die Vornahme von Direktinvestitionen im Ausland ausschlaggebend sein. Für die starke Zunahme der Direktinvestitionen in den USA sind darüber hinaus spezielle Gegebenheiten des Anlagelandes mitverantwortlich. Hierzu gehören die Größe des amerikanischen Marktes, die politische Stabilität des Landes, eine liberalere Wirtschaftspolitik als in anderen demokratischen Staaten, der Verzicht der USA auf eine staatliche Kontrolle ausländischer Direktinvestitionen, die Führungsrolle der USA bei der Entwicklung neuer Technologien, gut ausgebildete Arbeitskräfte, hochentwickelte Kapitalmärkte sowie relativ große Vorräte einiger wichtiger Rohstoffe. Im Zusammenhang mit der speziell seit 1973 zu beobachtenden beschleunigten Zunahme der Direktinvestitionen in den USA sind insbesondere die sich seit 1971 auswirkenden kumulativen Dollarabwertungen zu nennen, die die US-Produktionskosten relativ zum Ausland senkten. Ferner hat der starke Rückgang der Börsenkurse in den Jahren 1969-7o und 1973-74 den Erwerb amerikanischer Unternehmen begünstigt. Nicht zu unterschätzen sind aber auch die mittlerweile erreichte Größe und finanzielle Stärke vieler europäischer und deutscher Unternehmen, die sich nach den nationalen Konzentrationstendenzen der sechziger Jahre nun zu multinationalen Unternehmen entwickelt haben[1].

1.4. Problemstellung und Vorgehensweise

Es stellt sich die Frage, welche Bedeutung der Besteuerung im Zusammenhang mit der Durchführung von Direktinvestitionen zukommt. Ein Motiv "Ausnutzen von Steuervorteilen" wird in den obengenannten Befragungen nicht erwähnt und es kann auch realistischerweise davon ausgegangen werden, daß die Besteuerung im Zusammenhang mit der Entscheidung, Auslandsinvestitionen

1) Vgl. US Department of Commerce, Foreign Direct Investment in the United States , Volume 1, a.a.O., S.97 ff; Krägenau, H., Deutsche Direktinvestitionen in den siebziger Jahren, a.a.O., S.364, 365

vorzunehmen, nicht ausschlaggebend ist[1]. Daher liegt der Schwerpunkt der vorliegenden Analyse nicht in der Frage, inwieweit die Besteuerung die Wahl des Standorts beeinflußt. Vielmehr wird unterstellt, daß das Unternehmen die Entscheidung für ein bestimmtes Anlageland, hier die Vereinigten Staaten von Amerika, bereits getroffen hat.

Um dort tätig zu werden, stehen dem inländischen Unternehmen alternative Verhaltensweisen zur Verfügung, die i.d.R. mit unterschiedlichen steuerlichen Belastungen verbunden sind. So hat z.B. ein Unternehmen zwecks Ausweitung seines Marktanteils im Ausland die Möglichkeit, in dem betreffenden ausländischen Staat eine neue Produktionsstätte zu errichten oder ein bereits bestehendes Unternehmen der gleichen Branche zu erwerben, wobei sowohl für die Neuerrichtung als auch für den Erwerb unterschiedliche Gestaltungsformen zur Verfügung stehen. In einer derartigen Situation können die steuerlichen Aspekte eine nicht zu unterschätzende Rolle spielen. Da im Zusammenhang mit der Besteuerung von Direktinvestitionen der Investor mit zwei unterschiedlichen Steuersystemen konfrontiert wird und die Steuerfolgen, anders als bei nationaler Besteuerung, verschiedenen Steuerordnungen entspringen[2], ist die explizite Einbeziehung der nationalen Steuerrechte der beteiligten Staaten, d.h. des Sitzstaats des Investors als auch des Anlagelandes notwendig. Darüber hinaus sind die maßgeblichen Vorschriften zur Vermeidung der Doppelbesteuerung, die entweder einseitig vom Sitzland kodifiziert (unilaterale Regelungen) oder in einem Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung mit dem entsprechenden Anlageland (bilaterale Regelungen) vereinbart werden, zu berücksichtigen. In der bisher erschienenen Fachliteratur zu den Problemen des internationalen Steuerrechts finden sich in erster Linie Arbeiten, die neben dem deutschen Steuerrecht allein die bilateralen und unilateralen Vorschriften zur Vermeidung der Doppelbesteuerung, nicht aber die ausländischen

1) Eine Ausnahme bildeten die zwecks Steuerersparnis errichteten ausländischen Holdinggesellschaften, deren Bedeutung aber mit Inkrafttreten des Außensteuergesetzes (Gesetz über die Besteuerung bei Auslandsbeziehungen vom 8. September 1972, BGBl. I, S.1713) stark zurückgegangen ist.

2) Vgl. Debatin, H. Neugestaltung der Besteuerung von Auslandsinvestitionen, in: Deutsche Steuerzeitung/A 1969, S.273

Steuerrechtsnormen in ihre Analyse einbeziehen[1]. Dabei wird häufig aus Gründen der Vereinfachung auf das OECD-Musterabkommen[2] zurückgegriffen. Auch Untersuchungen der steuerlichen Belastung von Auslandsinvestitionen mit anschließenden Aussagen über die Vorteilhaftigkeit bestimmter Gestaltungen begnügen sich mit den genannten Vorschriften[3]. Derartige Analysen können zwar die Systematik der Besteuerung deutscher Direktinvestitionen im Ausland aufzeigen oder gewisse Tendenzen, die sich bei bestimmten Sachverhaltsgestaltungen ergeben, herausarbeiten; als Entscheidungshilfen sind sie jedoch nicht geeignet, weil die Besteuerung im Ausland vernachlässigt und somit unterstellt wird, daß alle Formen von Direktinvestitionen im Anlageland in gleicher Weise besteuert werden. Gerade die unterschiedliche ausländische Besteuerung kann aber u.U. für die Alternativenwahl ausschlaggebend sein und die bei alleiniger Berücksichtigung des deutschen Steuerrechts und der Vorschriften des OECD-Musterabkommens ermittelte Vorteilhaftigkeit einer Alternative in ihr Gegenteil umkehren.

Ziel der vorliegenden Untersuchung ist es, auf der Grundlage der Kenntnis der relevanten nationalen Steuersysteme aufzuzeigen, mit welcher Gesamtsteuerbelastung die jeweiligen unternehmerischen Entscheidungen verbunden sind, sowie zu analysieren, welche Gestaltungen geeignet sind, die steuerliche Belastung mit gesetzlich zulässigen Mitteln zu mindern. Die Analyse dieser Problematik gehört zum Aufgabenbereich der betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, wonach u.a. der Einfluß der Besteuerung auf die unternehmerischen Entscheidungen mit Hilfe einer Steuerwirkungs- und Steuergestaltungslehre zu ermitteln ist. Die zunehmende internationale Verflechtung der Unternehmen hat zu einer verstärkten Beschäftigung mit internationalen Steuerproblemen geführt und die Entwicklung einer internationalen betriebswirtschaftlichen Steuerlehre wurde angeregt.

---

1) Vgl. z.B. Telkamp, H.J., Betriebstätte oder Tochtergesellschaft im Ausland, Wiesbaden 1975; Kormann, H., Die Steuerpolitik der internationalen Unternehmung, Düsseldorf 1970; Brunner, Peter, Die Überführung inländischen Betriebsvermögens in das Ausland im Rahmen von Sachinvestitionen und ihre ertragsteuerliche Behandlung im internationalen Steuerrecht der Bundesrepublik Deutschland, Diss. München 1969

2) OECD Steuerausschuß, Musterabkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung des Einkommens und des Vermögens, Bericht des Steuerausschusses der OECD 1963, Hrsg. BdF Bonn 1965

3) Vgl. Telkamp, H.J., Betriebstätte ... a.a.O., S.387ff

Neben den Vorschlägen von Aufermann, Scherpf, Heinen und Haas[1] hat insbesondere der auf dem entscheidungsorientierten Konzept der Betriebswirtschaftslehre basierende Systemvorschlag von Kleineidam[2] Bedeutung erlangt[3]. Danach ist es Aufgabe einer Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, auf der Grundlage der Darstellung der verschiedenen nationalen Steuersysteme den Einfluß der Besteuerung auf die betriebliche Außenwirtschaftstätigkeit zu erforschen und ihre steuerlich zweckmäßige Gestaltung aufzuzeigen. Da aber der Untersuchungsgegenstand der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre nicht auf binnenwirtschaftliche Sachverhalte beschränkt ist, sondern auch grenzüberschreitende Tatbestände umfaßt, ist die Notwendigkeit einer gesonderten Behandlung steuerlicher Probleme, die durch die Auslandstätigkeit einer Unternehmung entstehen, nicht einzusehen[4]. Der Systemvorschlag von Kleineidam hat vielmehr gezeigt, daß zwischen den Aufgabenbereichen und Zielsetzungen der internationalen und "nationalen" Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre keine grundsätzlichen Unterschiede bestehen.

Die Ermittlung der Gesamtsteuerbelastung der einzelnen dem Investor zur Verfügung stehenden Investitionsalternativen im Ausland kann mit Hilfe eines internationalen Steuerbelastungsvergleichs erfolgen. Internationale Vergleichsrechnungen wurden zunächst für finanzwissenschaftliche und finanzstatistische Zwecke entwickelt. Ihre Aufgabe war es, die Belastung einer bestimmten Volkswirtschaft durch die öffentlichen Haushalte, z.B. als Steueraufkommen je Kopf der Bevölkerung, zu ermitteln und mit der Belastung anderer Volkswirtschaften zu vergleichen. Für betriebliche Zwecke waren derartige Vergleiche wenig aussagefähig. Daher ging man dazu über, die Lastverteilung innerhalb der Volkswirtschaft, z.B. die Belastung der Unternehmen,

---

1) Vgl. den Überblick über diese Vorschläge bei Fischer, L., Warneke, P., Grundlagen der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, Berlin 1974, S.15 - 19
2) Vgl. Kleineidam, H.J., Die Internationale Betriebswirtschaftliche Steuerlehre. Ein Vorschlag zur Weiterentwicklung der betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, Diss. München 1968
3) Die Veröffentlichung von Fischer, L., Warneke, P., "Grundlagen der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre", basiert auf dem Systemvorschlag Kleineidams; vgl. Fischer, L., Warneke, P., a.a.O., S.19
4) Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.1, 4. Auflage, München 1976, S.46,47

zu messen und mit derjenigen anderer Volkswirtschaften zu vergleichen. Derartige internationale Vergleiche, die auf den Betrieb als Vergleichsobjekt abstellen, werden auch im Rahmen der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre verwendet[1], obwohl sie keineswegs unproblematisch sind. Die Kritik an dieser Form der internationalen Vergleichsrechnung richtet sich insbesondere gegen die Problematik bei der Abgrenzung des Belastungsbegriffs sowie gegen die den Vergleichen zugrundeliegenden Annahmen zur Steuerüberwälzung. In den Vergleichen wird die Summe der von den Unternehmen zu leistenden Steuerzahlungen als Steuerbelastung betrachtet. Die effektive Belastung eines Unternehmens ergibt sich aber theoretisch als Differenz zwischen den Steuerzahlungen an den öffentlichen Haushalt und dem Gegenwert der vom Betrieb beanspruchten öffentlichen Leistungen, wie z.B. Verteidigung oder Infrastruktur, so daß, sollen die tatsächlichen Belastungsunterschiede der Vergleichsobjekte in den verschiedenen Vergleichsländern zum Ausdruck gebracht werden, die effektive Steuerbelastung als Nettobelastung zu ermitteln ist[2]. Nur in den Fällen, in denen die Ausgabenstrukturen der öffentlichen Haushalte in den Vergleichsländern annähernd identisch sind, führt ein Vergleich der Bruttobelastung zu richtigen Ergebnissen. Darüber hinaus kann die Richtigkeit der im Rahmen der Vergleiche notwendig werdenden Annahmen zur Steuerüberwälzung nicht bewiesen werden. In der Regel wird das Überwälzungsproblem durch die Annahme umgangen, daß zwischen dem Steuerträger und Steuerzahler Identität bestehe[3]. Derartige Vergleiche stellen allerdings nur auf die Steuerzahllast ("formal incidence")[4] ab. In welchem Umfang Steuern tatsächlich von den Steuersubjekten getragen werden ("effective incidence")[4], läßt sich nicht ermitteln. Trotz der obigen Kritik kann auf Vergleiche der steuerlichen Belastungsunterschiede von Betrieben in einzelnen Staaten nicht verzichtet werden. Beabsichtigt z.B. ein Unternehmen seine Produktion ins Ausland zu verlegen und beruht dies nicht auf

1) Vgl. Egner, H., Die Belastung deutscher und französischer Kapitalgesellschaften mit gewinnabhängigen Steuern, Köln-Berlin-Bonn-München 1969
2) Vgl. Wysocki, K.v., Theorie und Praxis internationaler Steuerbelastungsvergleiche in betrieblicher Sicht, in: Management International Review, 1963, Nr.3, S.29ff
3) Vgl. Egner, H., a.a.O., S.25ff
4) Vgl. Hicks, U., The Terminology of Tax Analysis, in: Economic Journal, Bd.56, 1946, S.38ff

marktpolitischen Überlegungen, so wird das jeweilige Steuerniveau der in die Auswahl einbezogenen Staaten die Entscheidung, in welchem Anlageland die Investition vorgenommen werden soll, mitbeeinflussen. Internationale Steuerbelastungsvergleiche, die auf den Betrieb als Vergleichsobjekt abstellen, sind daher typisch für Standortentscheidungen. Diesen Vergleichen ihre betriebswirtschaftliche Relevanz mit der Begründung abzusprechen, das Entscheidungssubjekt sei "bei einzelwirtschaftlicher Tätigkeit nicht daran interessiert, zu erfahren, wie bestimmte, aus seinem persönlichen Entscheidungsfeld herausgelöste Betriebe in verschiedenen Ländern besteuert werden"[1], vermag daher nicht zu überzeugen.

Da im Rahmen der vorliegenden Untersuchung die Gesamtsteuerbelastung einzelner unterschiedlicher Arten von Direktinvestitionen im Ausland ermittelt werden soll, ist ein Steuerbelastungsvergleich zu formulieren, dessen Vergleichsobjekt die einzelnen Handlungsalternativen sind. Die obengenannte Problematik der herkömmlichen Steuerbelastungsvergleiche, die auf ein bestimmtes Unternehmen im Lande X und im Lande Y abstellen, wird hier vermieden, weil bei allen zu untersuchenden Alternativen dieselben öffentlichen Haushalte beteiligt sind und daher die empfangenen staatlichen Gegenleistungen für alle Alternativen gleich sind. Darüber hinaus dürfte es auch bei den einzelnen Handlungsalternativen keine Unterschiede hinsichtlich der Steuerüberwälzung geben, so daß die ermittelten Belastungsunterschiede durch derartige Effekte nicht verzerrt werden. Eine Entscheidung zwischen den zur Wahl stehenden Handlungsalternativen muß auf der Basis eines umfassenden Vorteilsvergleichs vorgenommen werden, in den alle relevanten Größen einzubeziehen sind, die die Vorteilhaftigkeit der einzelnen Investitionsalternative beeinflussen. v. Wysocki schlägt vor[2], im Rahmen einer betrieblichen Erfolgsplanung die bei Realisierung der jeweiligen Alternativen zu erwartenden Erträge, Aufwendungen und entsprechenden Steuerlasten in einer Plan-Gewinn- und Verlustrechnung einander gegenüberzustellen. Dieses Vorgehen unterscheidet sich grundlegend von dem obengenannten

1) Fischer, L., Warneke, P., a.a.O., S.224
2) Vgl. Wysocki, K.v., a.a.O., S.38ff

herkömmlichen internationalen Steuerbelastungsvergleich. Im Gegensatz zu den auf das Vergleichsobjekt "Betrieb" abstellenden Belastungsvergleichen besitzen die im Rahmen der Erfolgsplanung für die einzelnen Alternativen ermittelten Steuerbelastungsziffern weder Repräsentativcharakter, noch haben sie für sich gesehen irgendwelchen Aussagewert.

Der obengenannte Vorschlag ist allerdings insofern problematisch, als er keinerlei Aussagen über den Betrachtungszeitraum enthält. Das zur Verdeutlichung angeführte Beispiel basiert auf einer einperiodigen Betrachtung[1]. Da aber Direktinvestitionen i.d.R. über einen längeren Zeitraum geplant sind[2] und somit zu verschiedenen Zeitpunkten Ein- und Auszahlungen anfallen werden, können die einzelnen Handlungsalternativen und die mit ihnen verbundenen jeweiligen steuerlichen Belastungen nur vergleichbar gemacht werden, wenn das Zeitmoment in der Rechnung berücksichtigt wird, d.h. daß anstelle einer Planerfolgsrechnung eine Plan-Wirtschaftlichkeitsrechnung durchzuführen ist. Die vorliegende Untersuchung erstreckt sich allein auf die Analyse der Auszahlungskomponente "Steuer". Daher ist die Arbeit keineswegs als umfassender Belastungsvergleich von Handlungsalternativen zu verstehen, deren Ergebnisse bereits als Grundlage für Entscheidungen dienen können. Die hier gewonnenen Ergebnisse sind vielmehr Teilergebnisse einer umfangreicheren Rechnung, nämlich des Gesamtvorteilsvergleichs der Investitionsalternativen.

---

1) Vgl. Wysocki, K.v., a.a.O., S.39
2) Auch die von v. Wysocki angeführten Beispiele für Handlungsalternativen, wie z.B. Verlegung des gesamten Betriebs ins Ausland, Errichtung von Montagewerken im Ausland erstrecken sich über mehrere Perioden.

2. ENTWICKLUNG DES STEUERLICHEN MODELLANSATZES

2.1. Begriffsabgrenzung

Die in der vorliegenden Untersuchung zu ermittelnde jeweilige Gesamtsteuerbelastung der sich gegenseitig ausschließenden Handlungsalternativen soll die Entscheidungsfindung erleichtern. Entscheiden heißt, zwischen mehreren Handlungsmöglichkeiten wählen[1]. In der Realität stellt sich aber die Entscheidungssituation als dermaßen komplex dar, daß es nicht möglich ist, die optimale Handlungsalternative unmittelbar zu erkennen. Daher wird mit Hilfe von Modellen die Realität in einem gedanklich vereinfachten Abbild erfaßt, so daß die im Hinblick auf das Entscheidungsproblem wesentlichen Zusammenhänge deutlich hervortreten und ein Auffinden der optimalen Handlungsalternative ermöglicht wird. Je nachdem, ob das Modell lediglich zur Erklärung realer Vorgänge oder zur Vorbereitung von Entscheidungen verwandt wird, unterscheidet man zwischen Erklärungs- und Entscheidungsmodellen. Diese Differenzierung beruht weniger auf Eigenschaften des Modells selbst als auf den ihm zugrundeliegenden Fragestellungen. Mit Hilfe von Erklärungsmodellen können komplexe Tatbestände und Zusammenhänge analysiert und die Konsequenzen von Alternativen prognostiziert werden. Durch die Einführung von Zielen bzw. Entscheidungskriterien werden die Erklärungsmodelle zu Entscheidungsmodellen erweitert. Jedes Entscheidungsmodell erfüllt die Funktionen eines Erklärungsmodells, es unterscheidet sich von ihm jedoch insofern, als das Entscheidungsmodell über die Modellösung die Auswahl der zielentsprechenden Handlungsalternative ermöglicht[2].

Wegen der Fülle der zu dem Problemkreis "Ziele und Zielsetzung" erschienenen Literatur ist es erforderlich, eine einheitliche Begriffsdefinition zu geben sowie die einzelnen Unternehmensziele und die daraus abgeleiteten Optimalitätskriterien in einen für diese Untersuchung relevanten Gesamtzusammenhang zu stellen.

---

1) Vgl. Schneider, D., Investition und Finanzierung, a.a.O.,S.5o
2) Vgl. Hax, H., Entscheidungsmodelle in der Unternehmung, Reinbek bei Hamburg 1974, S.13; Heinen, E., Der entscheidungsorientierte Ansatz der Betriebswirtschaftslehre, in: ZfB, 41.Jg. (1971), S.432

Grundsätzlich ist zu unterscheiden zwischen Handlungsmotiven, Zielgrößen und Ersatzzielgrößen[1]. Handlungsmotive, auch originäre Ziele oder Leitmotive[2] genannt, geben an, "was der Entscheidende insgeheim will"[3]. Hierzu gehören z.B. soziale, ethische und egoistische Motive. Ökonomisch bedeutsam sind die in zahlreichen Erscheinungsformen anzutreffenden egoistischen Motive, wie z.B. Prestigemotiv, Wohlfahrtsmotiv, Sicherheitsmotiv, Machtmotiv. Derartige Handlungsmotive sind aber zu wenig konkretisiert, als daß sie Maßstab für ökonomisches Handeln sein könnten.[4] Aus den Handlungsmotiven können Zielgrößen abgeleitet werden. Zielgrößen, auch derivative Ziele oder Sachziele[5] genannt, sind definiert als wirtschaftliche Begriffe oder Maßausdruck für das Erstrebte[6]. Im Gegensatz zu den Handlungsmotiven ist ihr Inhalt operationalisiert, was bedeutet, daß es eine Meßvorschrift gibt, mit deren Hilfe der Grad der Zielerreichung quantifiziert werden kann. Ersatzzielgrößen, auch Vorteilsmaßstäbe oder Optimalitätskriterien genannt, werden aus den Zielgrößen abgeleitet, die sie verkürzt zum Ausdruck bringen. Sie finden Verwendung im Rahmen vereinfachter Partialmodelle[7].

2.2. Ableitung der Zielfunktion

2.2.1. Gewinnmaximierung als relevante unternehmerische Zielgröße

Die im Rahmen der traditionellen Theorie der Unternehmung formulierten Aussagen über Absatz-, Investitions- und Finanzierungsentscheidungen basieren fast ausschließlich auf der Zielgröße "Gewinnmaximierung". Die Frage, ob diese Zielgröße auch der vorliegenden Analyse unterstellt werden soll, erfordert zunächst eine Auseinandersetzung mit der zunehmenden Kritik an der Gewinn-

1) Vgl. Schneider, D., Investition und Finanzierung,a.a.O., S. 51, 52, S.162
2) Vgl. Kern, W., Investitionsrechnung, Stuttgart 1974, S.46ff
3) Schneider, D. Investition und Finanzierung, a.a.O., S.51
4) Vgl. Kern, W., a.a.O., S. 46ff
5) Vgl. Kern, W., a.a.O., S. 49, 5o
6) Vgl. Schneider, D., Investition und Finanzierung, a.a.O.,S.51
7) Vgl. ebenda, S.162

maximierungshypothese[1]. Die Kritik richtet sich gegen die ausschließliche Verwendung nur einer einzigen Zielgröße sowie gegen die mangelnde begriffliche Präzisierung des Terminus "Gewinn".

Danach vernachlässige die Verwendung nur einer Zielgröße die Tatsache, daß die unternehmerische Aktivität in der Praxis von mannigfaltigen Zielvorstellungen beherrscht werde und daher das Gewinnstreben nur als eines der Ziele unternehmerischen Handelns anzusehen sei. Andere typische Unternehmensziele, wie z.B. Umsatz-, Unabhängigkeits- und Wirtschaftlichkeitsstreben seien neben dem Gewinnstreben im Rahmen multivariabler Zielsysteme zu berücksichtigen. Obwohl diese Kritik berechtigt ist, erscheint es aber unmöglich, die Vielfalt und Komplexität unternehmerischer Zielgrößen bei der Formulierung von Modellen explizit zu berücksichtigen, so daß eine Reduzierung auf eine Zielgröße als unumgänglich erscheint.

Für den Terminus "Gewinn" existiert keine eindeutige Begriffsdefinition. So umfaßt dieser Begriff z.B. sowohl den Gewinn des kaufmännischen Rechnungswesens als auch den Gewinn der Kapitaltheorie, auch "ökonomischer Gewinn" genannt. Da aber davon auszugehen ist, daß unternehmerische Entscheidungsmodelle oder Wirtschaftlichkeitsrechnungen - allein schon wegen ihrer i.d.R. mehrperiodigen Betrachtungsweise - nicht auf eine Maximierung des Jahresüberschusses der Gewinn- und Verlustrechnung gerichtet sind, ist es weniger die gleichzeitige Verwendung des Begriffs "Gewinn" in der Bilanz- und Kapitaltheorie, die Anlaß zu der obengenannten Kritik gibt, als vielmehr die unterschiedlichen Definitionen des "ökonomischen Gewinns"[2]. Die hierzu entwickelten bedeutendsten Konzeptionen sind das Kapitalwertkonzept Irving Fishers[3], die Definition des ökonomischen Gewinns als Überschuß der totalen

---

1) Vgl. Bea, F.X., Kritische Untersuchungen über den Geltungsbereich des Prinzips der Gewinnmaximierung, Berlin 1968; Heinen, E., Grundlagen betriebswirtschaftlicher Entscheidungen - Das Zielsystem der Unternehmung, Wiesbaden 1971, S.28ff
2) Vgl. Schneider, D., Bilanzgewinn und ökonomische Theorie, in: ZfhF 1963, S.457-474; Koch, H., Der Begriff des ökonomischen Gewinns - Zur Frage des Optimalitätskriteriums in der Wirtschaftlichkeitsrechnung, in: ZfbF 1968, S.389-441
3) Vgl. Fisher, I., Zinstheorie, Jena 1932, S. 51ff

Entgelteinnahmen über die totalen Entgeltausgaben in den Versionen des investitionstheoretischen Kapitalwerts[1] und des "absoluten" Entgelteinnahmenüberschusses[2] sowie die neueren Vorschläge, den ökonomischen Gewinn mit Hilfe konsumorientierter Nutzenkonzepte zu definieren[3].

Nicht die Entwicklung eines ökonomischen Gewinnbegriffs war Fishers Absicht, sondern Ziel seiner Analyse war es, unter Verwendung des Theorems der Maximierung des Grades der "Erwünschtheit" (desirability)[4], mit anderen Worten, der Maximierung des Nutzenniveaus, das optimale realinvestierte Kapitalvolumen eines Wirtschaftssubjekts zu determinieren. Als Maßstab dient das Nutzenniveau des Konsumeinkommensstroms, das bestimmt wird durch die Summe der Periodeneinkommensbeträge sowie durch deren zeitliche Struktur. Um diese beiden Komponenten in einer monetären Größe zu spezifizieren, führt Fisher den Begriff des Kapitalwerts ein. Er ist definiert als Summe der auf den Gegenwartszeitpunkt diskontierten erwarteten periodischen Geldeinkommensbeträge. Dieser gegenwärtige Wert des zukünftigen Geldeinkommens, der das Nutzenniveau des Konsumeinkommensstroms in einer monetären Größe ausdrückt, ist als ökonomischer Gewinnbegriff Irving Fishers[5] zu interpretieren[6].

Charakteristisch für die Konzeption des investitionstheoretischen Kapitalwertbegriffs ist, daß - anders als beim ökonomischen Gewinn Irving Fishers - die Unternehmung nicht als ein der Haushaltung vorgelagerter und untergeordneter Teilbereich des Wirtschaftens eines privaten Subjekts verstanden, sondern isoliert betrachtet wird. Danach wird der ökonomische Gewinn bzw. der Kapitalwert definiert als Überschuß der auf den Gegenwartszeit-

1) Vgl. Schneider, E., Wirtschaftlichkeitsrechnung, 7. Aufl. Tübingen 1962; Lutz, F. u.V., The Theory of Investment of the Firm, Princeton 1951
2) Vgl. Heister, M., Rentabilitätsanalyse von Investitionen, Köln und Opladen 1962
3) Vgl. Koch, H., Betriebliche Planung, Wiesbaden 1961; Koch, H., Die Theorie der Unternehmung als Globalanalyse, ZfgesSt, 1964, S.385ff
4) Fisher, Irving, a.a.O., S.1o2
5) D. Schneider schlägt vor, ihn als "klassischen kapitaltheoretischen Gewinnbegriff" zu bezeichnen. Vgl. Schneider, D., Investition und Finanzierung, a.a.O., S.2o4
6) Vgl. Fisher, I., a.a.O., S. 238ff;
Koch, H., Der Begriff des ökonomischen Gewinns, a.a.O., S.393 - 398

punkt diskontierten laufenden Entgelteinnahmenüberschüsse über die im Zeitpunkt T_o getätigte Investitionsausgabe[1]. Die Besonderheit des investitionstheoretischen Kapitalwerts liegt darin, daß bei seiner Ermittlung die Entgelteinnahmen und -ausgaben je nachdem, ob sie im Rahmen des Investitionsobjekts oder in der übrigen Sphäre des Investors anfallen, unterschiedlich behandelt werden. Während die mit dem Investitionsobjekt unmittelbar verbundenen Entgelteinnahmen und -ausgaben direkt bei der Berechnung des Kapitalwerts erfaßt und in absoluter Höhe berücksichtigt werden, werden die mit dem Investitionsobjekt nur mittelbar verbundenen Entgelteinnahmen und -auggaben, wie z.B. Zinsausgaben für die Fremdkapitalbeschaffung oder Entgelteinnahmenüberschüsse aus der Reinvestition von unmittelbar erzielten Überschüssen, nur indirekt über den Kalkulationszinsfuß berücksichtigt[2].

Auch das Konzept des "absoluten Entgelteinnahmen-Überschusses" betrachtet die Unternehmung isoliert und verzichtet auf die Einbeziehung der nachgelagerten privaten Haushaltung. Danach wird der ökonomische Gewinn ebenfalls im Sinne eines totalen Entgelteinnahmenüberschusses verstanden. Im Gegensatz aber zu dem investitionstheoretischen Kapitalwertbegriff, in welchem lediglich die mit dem Investitionsobjekt unmittelbar verbundenen Entgelteinnahmen und -ausgaben in absoluter Höhe erfaßt sind, werden bei der Version des "absoluten Entgelteinnahmen-Überschusses" sämtliche Entgelteinnahmen und -ausgaben, d.h. auch die aus der Reinvestition der bereits erzielten Einnahmen-Überschüsse zusätzlich entstehenden Einnahmen, mit ihren zu erwartenden absoluten Beträgen berücksichtigt[3].

Die neueren Fassungen des ökonomischen Gewinnbegriffs sind dadurch gekennzeichnet, daß sie nicht mehr auf eine isolierte Betrachtung der Unternehmung gerichtet sind, sondern die zwischen der Unternehmung und der ihr übergeordneten Haushaltung

---

1) Vgl. Schneider, E., Wirtschaftlichkeitsrechnung, a.a.O., S.15ff.
2) Vgl. Koch, H., Der Begriff des ökonomischen Gewinns, a.a.O., S.4o1-4o6
3) Vgl. Heister, M., a.a.O., S.3off; Koch, H., Der Begriff des ökonomischen Gewinns, a.a.O., S.4o7 - 4o9

bestehenden Verbindungen mit in die Analyse einbeziehen. Damit nähern sie sich wieder der bereits von Irving Fisher geforderten Einbeziehung der Konsumsphäre in die Investitionsüberlegungen[1]. In diesen Konzepten wird der ökonomische Gewinn definiert als Breite des Konsumentnahmestroms[2] oder als das Betriebsvermögen bei Unternehmensabschluß, wobei unter Betriebsvermögen der Überschuß der Eigenkapitaleinlagen und totalen Entgelteinnahmen über die totalen Entgeltausgaben und laufenden Entnahmen verstanden wird[3].

Der Überblick hat gezeigt, daß der Begriff Gewinn, auch wenn er als ökonomischer Gewinn verstanden wird, in der Tat nicht eindeutig definiert ist. Daher ist es im Zusammenhang mit Zielformulierungen erforderlich, eine präzise Zielgröße anzugeben, die aus dem jeweils zugrundegelegten Konzept zur Bestimmung des ökonomischen Gewinns abzuleiten ist, wie z.B. "Maximierung des totalen Entgelteinnahmen-Überschusses" oder "Maximierung der Entnahmen mit festgelegter zeitlicher Struktur unter Einhaltung eines entnahmeunabhängigen Endvermögens"[4].

2.2.2. Interdependenz zwischen Zielfunktion und Entscheidungsfeld

Nachdem die Problematik der Gewinnmaximierungshypothese aufgezeigt worden ist, stellt sich die Frage, welche der obengenannten Zielgrößen der vorliegenden Untersuchung zugrundegelegt werden soll. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, daß eine Zielgröße nicht unabhängig vom Umfang des jeweiligen Entschei-

---

1) Vgl. Koch, H., Der Begriff des ökonomischen Gewinns, a.a.O., S.411ff; Haberstock, L., Zur Integrierung der Ertragsbesteuerung in die simultane Produktions-, Investitions- und Finanzierungsplanung mit Hilfe der linearen Programmierung, Köln-Berlin-Bonn-München 1971, S.25
2) Vgl. Koch, H., Der Begriff des ökonomischen Gewinns, a.a.O., S.414ff
3) Vgl. Hax, H., Investitions- und Finanzplanung mit Hilfe der linearen Programmierung, in: ZfbF 1964, S.43o - 446
4) Vgl. hierzu die Übersicht bei Haberstock, L., Zur Integrierung ... a.a.O., S.29 - 31

dungsfeldes[1] formuliert werden kann. Ein umfassendes Entscheidungsfeld erfordert eine globale Zielgröße, und umgekehrt. Die weit gefaßte Zielgröße "Nutzen" findet daher nur in solchen Modellen Verwendung, in denen das Entscheidungsfeld vollständig abgebildet ist. Derartige Modelle, auch Totalmodelle genannt[2], sind dadurch charakterisiert, daß alle Dispositionsmöglichkeiten des Unternehmers im Konsum-, Investitions-, Finanzierungs-, Produktions- und Absatzbereich sowie alle Interdependenzen explizit in das Modell eingehen und somit alle Entscheidungen simultan getroffen werden können[3]. In der Realität läßt sich aber wegen der Ungewißheit der Zukunft sowie der Interdependenzen gegenwärtiger und zukünftiger Entscheidungen ein Totalmodell nicht formulieren[4]. Daher wird i.d.R. das Entscheidungsfeld in der Weise eingegrenzt, daß das Modell nur noch einen Teil der Dispositionsmöglichkeiten explizit erfaßt. Es lassen sich drei Formen der Abgrenzung unterscheiden[5]:

a) Abgrenzung der Konsumsphäre
   - die Konsumentscheidungen werden nicht explizit im Modell, sondern global über die Zielfunktion berücksichtigt;

---

1) Unter dem Entscheidungsfeld eines Subjekts ist die Gesamtheit aller denkbaren Handlungsmöglichkeiten und ihrer Ergebnisse in einer bestimmten Situation zu verstehen. Es ist gekennzeichnet durch die Menge der dem Entscheidungsträger in einem bestimmten Zeitpunkt zur Verfügung stehenden Aktionen (Aktionenraum), die Menge der für die Aktionen relevanten Umweltdaten (Zustandsraum) und eine Zuordnung, die für jede Aktion aus dem Aktionenraum und jeden Zustand aus dem Zustandsraum die Konsequenzen angibt.
   Vgl. Engels, W., Betriebswirtschaftliche Bewertungslehre im Licht der Entscheidungstheorie, Köln und Opladen 1962, S.93-1o5; Bamberg, G. und Coenenberg, A.G., Betriebswirtschaftliche Entscheidungslehre, München 1974, S.14ff
2) Vgl. Hax, H., Bewertungsprobleme bei der Formulierung von Zielfunktionen für Entscheidungsmodelle, in: ZfbF 1967, S.76o; D. Schneider bezeichnet sie auch als "vollständig formulierte zeitlich unbegrenzte Entscheidungsmodelle", vgl. Schneider, D., Investition..., a.a.O., S.156ff.
3) Vgl. Laux, H., Franke, G., Der Erfolg im betriebswirtschaftlichen Entscheidungsmodell, in: ZfB 197o, S.31
4) Vgl. Hax, H., Bewertungsprobleme..., a.a.O., S.76o-761
5) Vgl. Laux, H., Franke, G., a.a.O., S.32ff

b) zeitliche Abgrenzung
   - nicht alle zukünftigen bis zum Ende der Lebensdauer der Unternehmung zu erwartenden Dispositionsmöglichkeiten gehen in das Modell ein, sondern nur die bis zu einem bestimmten Zeitpunkt (Planungshorizont)[1] zu erwartenden Handlungsalternativen; für die Zeit nach dem Planungshorizont geht man von Pauschalannahmen aus;

c) Abgrenzung betrieblicher Maßnahmen
   - aus der Menge der unternehmerischen Dispositionen (Produktions-, Investitions-, Finanzierungs- und Absatzbereich) wird eine Teilmenge (z.B. Investitionsdispositionen) herausgegriffen, die explizit im Modell abgebildet wird; die Interdependenz zum übrigen Bereich wird entweder überhaupt nicht oder über eine Bewertung der Ressourcen berücksichtigt[2].

Im Rahmen der Formulierung von Entscheidungsmodellen erfolgt in nahezu allen Fällen sowohl eine Abgrenzung der Konsumsphäre als auch eine zeitliche Begrenzung[3]. Eine derartige Einschränkung des Entscheidungsfeldes muß auch in der Zielfunktion zum Ausdruck kommen. Sie ist so auszugestalten, daß sie der übergeordneten Zielfunktion des gesamten Entscheidungsfeldes (z.B. Nutzenmaximierung) entspricht, die zeitliche Abgrenzung berücksichtigt (z.B. durch die Festlegung eines bestimmten Endvermögens) und den Nutzen in einer ökonomischen Größe spezifiziert. Typische Zielformulierungen für die in der obengenannten Weise vereinfachten Entscheidungsmodelle sind die "Maximierung der Entnahmen" und die "Maximierung des Endvermögens" in ihren jeweiligen unterschiedlichen Ausgestaltungen[4]. Kennzeichnend für diese Zielgrößen ist, daß sie als reale Größen zu betrachten sind, in denen der absolute Zielbeitrag einer Aktion unmittelbar zum Ausdruck kommt. Der gesamte Bereich betrieblicher Maßnahmen

1) Vgl. Schneider, D., Investition..., a.a.O., S.159
2) Vgl. zur Bewertung von Ressourcen, Hax, H., Bewertungsprobleme ..., a.a.O., S.749ff
3) Eine zeitliche Abgrenzung ist immer vorzunehmen, weil "Prognose, und damit Planung, immer nur einen begrenzten Zeitraum erfassen können." Hax, H., Bewertungsprobleme..., a.a.O.,S.761
4) Vgl. die Übersicht bei Haberstock, L., Zur Integrierung..., a.a.O., S.29,3o

wird in diesen Modellen nicht eingeschränkt, so daß die zwischen den einzelnen Unternehmensbereichen bestehenden Interdependenzen explizit berücksichtigt werden können. Daher sind sie geeignet, Aussagen über die simultane Optimierung von Produktions-, Absatz-, Investitions- und Finanzierungsentscheidungen zu treffen. Auch die Einbeziehung der Steuern in Simultanmodelle, insbesondere im Rahmen der simultanen Investitions- und Finanzplanung, ist bereits Gegenstand mehrerer Untersuchungen geworden[1]. Ferner wurde ein Simultanmodell für die Steuerplanung der internationalen Unternehmung formuliert, in dem die mit grenzüberschreitenden Aktivitäten verbundenen Steuerwirkungen berücksichtigt werden[2]. Zusammenfassend kann also festgestellt werden, daß für steuerliche Untersuchungen eine Einschränkung des Entscheidungsfeldes in der aufgezeigten Weise sowie die Verwendung der obengenannten, auf dem Nutzenkonzept basierenden Zielgrößen grundsätzlich möglich ist.

Obwohl nach dem heutigen Stand der Betriebswirtschaftslehre die Ermittlung optimaler Handlungsalternativen mit Hilfe simultaner Modelle als theoretisch exakteste Vorgehensweise zu werten ist, stellt sich die Frage, ob für die Analyse der vorliegenden Problemstellung die Verwendung eines Simultanmodells zweckmäßig ist. Ausgehend von der Annahme, daß der deutsche Investor die Entscheidung für ein bestimmtes Anlageland bereits getroffen hat, wird unter Berücksichtigung der jeweiligen nationalen Steuervorschriften der beteiligten Staaten sowie der relevanten Normen des Abkommens zur Vermeidung der Doppelbesteuerung die Gesamtsteuerbelastung der dem Investor zur Verfügung stehenden Handlungsalternativen aufgezeigt und analysiert, welche Gestaltungen geeignet sind, die steuerliche Belastung mit gesetzlich zulässigen Mitteln zu mindern. Haberstock weist am Schluß seiner Untersuchung darauf hin, daß die von ihm entwickelten Gesamt-

1) Vgl. Haberstock, L., Zur Integrierung ..., a.a.O.; Haegert, L., Der Einfluß der Steuern auf das optimale Investitions- und Finanzierungsprogramm, Wiesbaden 1971; Laux, H., Kapitalkosten und Ertragsteuern, Köln-Berlin-Bonn-München 1969; Grundmann, H.R., Optimale Investitions- und Finanzplanung unter Berücksichtigung der Steuern, Diss. Hamburg 1973; Rosenberg, O., Investitionsplanung im Rahmen einer simultanen Gesamtplanung, Köln-Berlin-Bonn-München 1975

2) Vgl. Haberstock, L., Die Steuerplanung der internationalen Unternehmung, Wiesbaden 1976

modelle, in denen die Handlungsalternativen "Tochtergesellschaft" und "Betriebsstätte" im Ausland untersucht werden, in der Weise erweitert werden können, daß sowohl die zu untersuchenden grenzüberschreitenden Aktivitäten vermehrt werden als auch der Umfang der in das Modell einbezogenen steuerlichen Einzelvorschriften vergrößert werden kann[1].

In diesem Zusammenhang ist aber zu berücksichtigen, daß die formalen Vorzüge betriebswirtschaftlicher Simultanmodelle allein noch nicht als ausreichendes Kriterium für die wirtschaftliche Überlegenheit dieser Modelle gewertet werden können. Grundsätzlich wird in einer konkreten Situation ein alle Interdependenzen berücksichtigendes Modell, bei dessen Anwendung die bei einfacheren Modellen möglichen Fehlentscheidungen vermieden werden, nur dann erstellt werden, wenn es in der speziellen Entscheidungssituation um soviel bessere Ergebnisse liefert, daß mindestens die Kosten der Modellbildung, der Datenbeschaffung und der Optimierungsrechnung gedeckt sind[2]. Die Ermittlung der Vorteilhaftigkeit der in der vorliegenden Arbeit zu untersuchenden zentralen Handlungsalternativen "Errichtung einer neuen Produktionsstätte" und "Erwerb eines bereits bestehenden Unternehmens" in ihren wirtschaftlich und rechtlich jeweils unterschiedlichen Ausgestaltungen mit Hilfe eines Simultanmodells erforderte wegen der Quantifizierung betrieblicher Interdependenzerscheinungen ein hohes Maß an empirischer Arbeit, ohne daß damit eine wesentliche Verbesserung der steuerlichen Ergebnisse, wie sie mit Hilfe eines einfacheren Modells erzielt werden können, verbunden wäre[3]. Daher wird im Rahmen der vorliegenden Untersuchung das Entscheidungsmodell in der Weise vereinfacht, daß nur noch einzelne Dispositionen erfaßt werden. Im Gegensatz zu Simultanmodellen können bei einer derartigen Begrenzung des Entscheidungsfeldes die Auswirkungen der jeweiligen im Modell

---

1) Vgl. Haberstock, L., Die Steuerplanung..., a.a.O., S.258-259
2) Vgl. Jaensch, G., Betriebswirtschaftliche Investitionsmodelle und praktische Investitionsrechnung, in: ZfbF 1967, S.48ff; Hax, H., Bewertungsprobleme..., a.a.O., S.757, S.760, 761
3) Vgl. Jaensch, G., a.a.O., S.54

abgebildeten Aktionen auf die anderen Unternehmensbereiche nicht mehr explizit berücksichtigt, sondern allenfalls global bewertet werden. Dies hat aber zur Folge, daß eine Zielgröße, die den absoluten Zielbeitrag unmittelbar angibt, in diesen Fällen nicht mehr verwendet werden kann. Vielmehr sind Ersatzzielgrößen zu formulieren, in denen die relevante finanzielle Zielgröße verkürzt zum Ausdruck gelangt. Typische Ersatzzielgrößen sind die finanzwirtschaftlichen Vorteilskriterien "Kapitalwert", "Annuität" und "interner Zinsfuß". Sie beinhalten nicht den absoluten Zielbeitrag, sondern geben lediglich an, ob die im Modell erfaßte Aktion einen positiven Zielbeitrag leistet bzw. bei sich gegenseitig ausschließenden Handlungsalternativen, welche Aktion den größten Zielbeitrag leistet.

Die vorliegende Untersuchung geht daher von der oben bereits genannten Zielformulierung "Maximierung des Entgelteinnahmen-Überschusses" in der Version des investitionstheoretischen Kapitalwerts aus. Bevor das relevante Entscheidungsmodell aber endgültig formuliert wird, ist zu untersuchen, in welcher Weise die Besteuerung die Zielgröße beeinflußt.

2.2.3. Der Einfluß der Steuern auf die Zielbildung

Die Einbeziehung von Steuern in ein Entscheidungsmodell hat Auswirkungen auf die Zielbildung. Dabei können die Steuern sowohl selbst Gegenstand der Zielbildung sein als auch als Komponenten anderer Zielgrößen berücksichtigt werden[1]. In der Literatur wurden unterschiedliche, die Steuern explizit berücksichtigende Zielgrößen formuliert, wie z.B. "relative Steuerminimierung"[2], "Nettogewinnmaximierung"[3], "Steuerbarwertminimierung"[4]

---

1) Vgl. Schubert, H., Zur Einbeziehung von Steuern in die Theorie der Unternehmung, Diss. München 1970, S.92
2) Vgl. Wehmeyer, J., Die steuerliche Planung der Unternehmung, Düsseldorf 1967, S.17,18
3) Vgl. Heigl, A., Bedingungen der unternehmerischen Steuerplanung, in: StuW 1971, S.127ff
4) Vgl. Marettek, Steuerbilanz- und Unternehmenspolitik, Freiburg 1971, S.169ff; Marettek, A. und Gintrowski, G., Zum Geltungsbereich von Entscheidungsmodellen für die betriebliche Steuerbilanzpolitik, in: StuW 1973, S.141ff; Gintrowski, G. und Marettek, A., Bemerkungen zu Entscheidungsmodellen für die betriebliche Steuerbilanzpolitik, in: StuW 1972,S.231ff.

sowie "Maximierung der Nettoeinnahmenstromüberschüsse"[1]. Die Zielgröße "relative Steuerminimierung" soll verdeutlichen, daß die "Steuerminimierung als Spezialfall der Aufwandminimierung keine absolute, sondern immer nur eine relative sein (kann), denn sie muß den Einfluß anderer, bedeutender Motive beachten und darf deren Verwirklichung nicht erschweren oder gar unmöglich machen"[2]. Die Relativität der Steuerminimierung wird in ihrer Unterordnung unter die Gewinnmaximierung bzw. auch unter andere Ziele gesehen, sowie insbesondere in der Tatsache, daß ein Streben nach einem absoluten Minimum an steuerlichem Aufwand zur Auflösung der Unternehmung führen müßte.[3] Eine Überprüfung der "Relativität" der Steuerminimierung an Hand konkurrierender, indifferenter und komplementärer Zielbeziehungen hat aber gezeigt, daß die gleichzeitige Berücksichtigung der Gewinnmaximierung und der relativen Steuerminimierung in einem Zielsystem mangels Komplementarität von vornherein unmöglich ist[4]. Die relative Steuerminimierung kann nur dann in das Zielsystem einbezogen werden, wenn für den Gewinn ein bestimmtes Anspruchsniveau vorgegeben wird oder eine Nebenbedingung eingeführt wird. In diesem Fall handelt es sich aber nicht mehr um eine relative, sondern um eine absolute Steuerminimierung. Eine "relative Steuerminimierung" ist keine operationale Zielvorschrift[5].

Das von Heigl formulierte Modell der Nettogewinnmaximierung richtet sich auf die Maximierung des nach Ertragssteuern verbleibenden Nettoergebnisses. Die dem Konzept zugrundeliegende Handlungsmaxime lautet: "Beachte, daß Du Dein Nettoergebnis nach Steuern möglichst groß werden lassen sollst und das nicht erst spät, sondern möglichst früh, und zwar umso früher, je höher der Zinsverlust ist, den Du sonst erleidest."[6] Danach sollen die Aktionsparameter Steuersatz und Steuerbemessungs-

---

1) Vgl. Scherrer, G., Die Bestimmung optimaler Gewinnausweisstrategien, in: ZfB 1973, S.77ff
2) Wehmeyer, J., a.a.O., S.18
3) Vgl. ebenda, S.18
4) Vgl. Fischer, L., Zu einigen Problemen einer entscheidungsorientierten betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, in: Schriften zur Unternehmensführung, Bd.19, Wiesbaden 1974,S.11ff
5) Vgl. Fischer, L., Zu einigen Problemen..., a.a.O., S.11
6) Vgl. Heigl, A., a.a.O., S.13o

grundlage so eingesetzt werden, daß die Barwertsumme der Nettoeinkommen über eine entsprechende zeitliche Vorverlagerung der steuerpflichtigen Ergebnisse maximiert wird[1]. Der Vorteil dieser Gewinnvorverlagerung, die erreicht wird durch eine auf zukünftige Perioden verschobene Aufwandsverrechnung[2], liegt nach Auffassung von Heigl in der sofortigen zinsbringenden Anlage der versteuerten Mittel, wobei der Zinsvorteil umso größer ist, je größer der Gewinnbetrag ist und je früher er erreicht werden kann. Dem aufgezeigten Konzept der Nettogewinnmaximierung wird aber zu Recht entgegengehalten, daß es eine der Gewinnverlagerung,bzw. der Verlagerung der "Manövriermasse", entsprechende Verlagerung der Zahlungsströme unterstelle. Weder sagt aber die Größe "Nettoeinkommen" etwas über die tatsächlich vorhandenen flüssigen Mittel aus, noch führen steuerbilanzpolitische Maßnahmen zu einer Vermehrung oder Verminderung der ursprünglich zur Verfügung stehenden Mittel[3]. Aber nicht nur die Ausgestaltung des Modells mit seinen Unterstellungen ist zu kritisieren, fraglich ist auch, ob die "Nettogewinnmaximierung" überhaupt als Zielgröße geeignet ist. Die zu maximierende Zielgröße "Nettogewinn" ist definiert als Differenz zwischen Steuerbilanzgewinn und Steuerzahlung[4]. Demnach leisten jede Vergrößerung des Steuerbilanzgewinns sowie jede Verringerung der Steuerzahlung einen positiven Zielbeitrag. Wegen der Abhängigkeit der Steuerzahlung von Steuersatz und Steuerbemessungsgrundlage wird aber i.d.R. jede Erhöhung des steuerlichen Gewinns zu einer Erhöhung der Steuerzahlung führen, wie auch umgekehrt jeder Versuch, die Steuerzahlung zu verringern, i.d.R. mit einer Verringerung des steuerlichen Gewinns verbunden sein wird. Daher ist die auf dem Steuerbilanzgewinn basierende Zielvorschrift "Nettogewinnmaximierung" in sich schon konkurrierend definiert. Der Versuch, die im Zusammenhang mit den konkurrierenden Zielvorschriften "Gewinnmaximierung" und "Steuerminimierung" sich ergebende Problematik

1) Vgl. Gintrowski, G. und Marettek, A., Bemerkungen zu..., a.a.O., S.232
2) Heigl bezeichnet dies global als "Manövriermasse"; vgl. dazu auch Melcher, G.H., Planungskonzepte für die betriebliche Steuerpolitik, in: DB 1971, S.1o8ff.
3) Vgl. Gintrowski, G. und Marettek, A., Bemerkungen zu ..., a.a.O., S.234
4) Vgl. Heigl, A., a.a.O., S.13o; Siegel, T., Zur Zielfunktion und Problemlösung bei der Ertragsteuerplanung, in: ZfB 1973, S.265ff

durch die Formulierung einer einzigen Zielgröße zu umgehen, kann - soweit der Gewinn im Sinne des Steuerbilanz- oder Handelsbilanzgewinns verstanden wird - nicht gelingen[1].

Wird "Gewinn" aber nicht als Buchgewinn, sondern als "ökonomischer Gewinn" im Sinne der neueren, auf dem Nutzenkonzept basierenden Interpretationen[2] verstanden, so kann die mangelnde Zielkonsistenz zwischen Gewinnmaximierung und Steuerminimierung vermieden werden. Dies entspricht auch weitaus mehr den ökonomischen Gegebenheiten als die Maximierung eines "fiktiven" Buchgewinns[3]. Bei Verwendung von auf dem Nutzenkonzept basierenden Entscheidungsmodellen, die eine Entnahmemaximierung bei Einhaltung eines bestimmten Endvermögens bzw. eine Maximierung des Endvermögens bei gegebener Entnahme als Zielgröße haben, kann, innerhalb bestimmter Grenzen, neben diesen auch die Zielgröße "Steuerminimierung" gleichzeitig verfolgt werden. Wenn auch einzuräumen ist, daß eine unbegrenzte Verfolgung der "Steuerminimierung" in einem derartigen Entscheidungsmodell in letzter Konsequenz ebenfalls zu einer Einschränkung oder Aufgabe der unternehmerischen Tätigkeit führen wird, ist es aber durchaus denkbar, daß durch eine steuerlich vorteilhafte Gestaltung der Bemessungsgrundlage oder des Steuersatzes der Zielerfüllungsgrad beider Zielvorschriften - "Steuerminimierung" und "Vermögens-" bzw. "Entnahmemaximierung" - vergrößert wird. Folglich liegt in diesen Fällen keine eindeutige Konkurrenzbeziehung vor, vielmehr verhalten sich die Zielgrößen partiell komplementär zueinander. Eine partielle Komplementarität erlaubt aber die gleichzeitige Einbeziehung der genannten Zielgrößen in ein Zielsystem[4]. Die Untersuchung der "relativen Steuerminimierung" und der "Nettogewinnmaximierung" schien erforderlich, weil diese Zielvorschriften häufig im Rahmen vereinfachter steuerlicher Modelle oder rein verbaler Ausführungen verwendet werden[5], ohne daß auf die damit verbundene Problematik eingegangen wird.

---

1) Vgl. Fischer, L., Zu einigen Problemen..., a.a.O., S.13
2) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt I. 2.2.1.
3) Vgl. Siegel, T., a.a.O., S.271
4) Vgl. Fischer, L., Zu einigen Problemen..., a.a.O., S.12-14
5) Vgl. Telkamp, H.J., Betriebstätte ..., a.a.O., S.68ff

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die Zielvorschrift "Nettogewinnmaximierung", soweit sie auf dem Bilanzgewinn basiert, in sich konkurrierend definiert ist und die "relative Steuerminimierung" keine operationale Zielgröße ist. Allenfalls kann die "Steuerminimierung" im Rahmen von Simultanmodellen insoweit berücksichtigt werden, als zwischen ihr und der übergeordneten Zielgröße partielle Komplementarität besteht. Hingegen sind die obengenannten Zielvorschriften "Steuerbarwertminimierung" und "Maximierung der Nettoeinnahmenstromüberschüsse" ohne weiteres in vereinfachten steuerlichen Modellen zu verwenden. Sie werden auch für die folgende Untersuchung von Bedeutung sein.

2.3. Grundzüge des relevanten Entscheidungsmodells

Unter Berücksichtigung der Zielvorschrift "Maximierung des ökonomischen Gewinns", verstanden als Maximierung des totalen Entgelteinnahmen-Überschusses in der Version des investitionstheoretischen Kapitalwerts, soll im Rahmen der vorliegenden Untersuchung die Vorteilhaftigkeit bestimmter Handlungsalternativen, die einem deutschen Unternehmen zur Durchführung ausländischer Direktinvestitionen zur Verfügung stehen, ermittelt werden.
Es wird unterstellt, daß die deutsche Unternehmung in der Rechtsform der Kapitalgesellschaft organisiert ist. Wie bereits erwähnt, beschränkt sich die Untersuchung auf deutsche Direktinvestitionen in den Vereinigten Staaten von Amerika. Die deutsche Kapitalgesellschaft hat grundsätzlich die Möglichkeit, in den USA einen neuen Betrieb zu errichten oder ein bereits bestehendes Unternehmen zu erwerben. Diese zentralen Alternativen können rechtlich und wirtschaftlich unterschiedlich ausgestaltet werden, so daß der deutschen Investorgesellschaft eine diesen Gestaltungsformen entsprechende, größere Zahl an Handlungsalternativen zur Verfügung steht. Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung werden insgesamt acht verschiedene repräsentative Handlungsalternativen untersucht, die als solche wiederum in unterschiedlicher Weise durchgeführt werden können.
Es handelt sich im einzelnen um die folgenden Alternativen:

1. Errichtung eines neuen Betriebs
   11. in der Form der Kapitalgesellschaft
   12. in der Form der Betriebstätte
2. Erwerb eines bestehenden Unternehmens
   21. Erwerb der Anteile einer Gesellschaft
   22. Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der Gesellschaft
   23. Erwerb des Betriebsvermögens
   24. Anteilstausch (Type-B Reorganization)
   25. Aufnahme einer Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge (Type-A Reorganization)
   26. Aufnahme der Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Einzelrechtsnachfolge (Type-C Reorganization)

Diese Handlungsalternativen sind zu Beginn mit Auszahlungen verbunden, während später die Einzahlungen überwiegen werden, so daß sie als sich einander ausschließende Investitionsprojekte[1] betrachtet werden können. Die Vorteilhaftigkeit der jeweiligen Investitionsprojekte ist grundsätzlich im Rahmen eines umfassenden Vorteilsvergleichs zu ermitteln[2], in dem alle mit dem Investitionsprojekt unmittelbar in Zusammenhang stehenden Ein- und Auszahlungen einander gegenübergestellt werden. Da die Lebensdauer der obengenannten Investitionsprojekte sich über mehrere Perioden erstreckt, die einzelnen Zahlungen daher zu unterschiedlichen Zeitpunkten anfallen, erfolgt die Ermittlung der Vorteilhaftigkeit der einzelnen Investitionsprojekte aufgrund ihrer Kapitalwerte, wobei die Investition mit dem größten Kapitalwert den größten Zielbeitrag leistet[3]. Dem Kapitalwert der Investitionen kommt für Zwecke des zu entwickelnden Entscheidungsmodells die Funktion der Zielvariable zu, die mit Hilfe einer Definitionsgleichung[4] näher zu bestimmen ist. Der Kapitalwert eines Investitionsprojekts ist definiert als Summe aller mit dem Projekt verbundenen, auf einen Bezugszeitpunkt[5] abgezinsten Zahlungen:

1) Zum Begriff "Investitionsprojekt" vgl. Swoboda, P., Investition und Finanzierung, Göttingen 1971, S.18
2) Vgl. Wysocki, K.v., Theorie..., a.a.O.,S.38ff
3) Der Schluß von den Kapitalwerten alternativer Investitionsprojekte auf die Überlegenheit der jeweiligen Projekte ist nur zulässig unter Zugrundelegung der Prämisse des vollkommenen Kapitalmarkts. Vgl.dazu Hax, H., Investitionstheorie, a.a.O., S.46; Wöhe, G., Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 8. Aufl., Berlin und Frankfurt a.M. 1968, S.370
4) Vgl. Heinen, E., Grundlagen..., a.a.O.,S.53
5) Vgl. Hax, H., Investitionstheorie, Würzburg-Wien 1970, S.10.

$$K_m = \sum_{t=1}^{n} (E_{tm} - A_{tm})\, v^t$$

hierbei bedeuten:

K = Kapitalwert
m = Index der Handlungsalternative
t = Anzahl der Jahre
n = Ende der Lebensdauer
E = Einzahlungen
A = Auszahlungen
$v^t = \frac{1}{(1+i)^t}$ Abzinsungsfaktor[1]

i = Kalkulationszinsfuß

Wie oben bereits erwähnt[2], ist es nicht Ziel der vorliegenden Untersuchung, einen Gesamtbelastungsvergleich der Handlungsalternativen aufzustellen, vielmehr konzentriert sich die Analyse auf den Faktor "Steuer". Eine weitere Spezifizierung der in der Definitionsgleichung enthaltenen Auszahlungen verdeutlicht, daß die Gesamtsteuerbelastung der jeweiligen Handlungsalternative als Auszahlungskomponente in die Rechnung eingeht:

$$K_m = \sum_{t=1}^{n} \left(E_{tm} - (M + L + O + St)\right) v^t$$

hierbei bedeuten:

M = Auszahlungen für die Materialbeschaffung
L = Lohnzahlungen
O = Auszahlungen für die allgemeine Verwaltung
St = Steuerzahlungen

Da die der Untersuchung zugrundeliegende Entscheidungssituation dadurch gekennzeichnet ist, daß eine der Handlungsalternativen auf jeden Fall realisiert wird, es also nur noch darum geht, welche ausgewählt wird, kann der Entscheidungskalkül erheblich vereinfacht werden, indem man sich darauf beschränkt, diejenigen Ein- und Auszahlungen zu betrachten, hinsichtlich deren die Projekte sich voneinander unterscheiden. Ein- und Auszahlungen, die unabhängig vom gewählten Projekt stets in derselben Höhe anfallen, können unberücksichtigt bleiben[3]. Anstelle eines umfassenden Vorteilsvergleichs wird in diesen Fällen die Entscheidung anhand der Differenzinvestitionen[4] vorgenommen. Hierbei werden einer Alternative (Basisalternative) Zahlungen von Null zugerechnet, während den anderen Alternativen die sich zur Basisalternative jeweils ergebenden Differenzzahlungen zugeordnet

1) Vgl. Schneider, D., Der Einfluß der Besteuerung auf die Investitionspolitik der Unternehmungen, in: Schriften zur Unternehmensführung, Bd.4, Wiesbaden 1968, S.44
2) Vgl. Abschnitt I, 1.4.
3) Vgl. Hax, H., Investitionstheorie, a.a.O., S.27
4) Vgl. ebenda, S.26, 27

werden, deren Kapitalwert dann zu ermitteln ist[1]. Unterscheiden sich die Projekte nur noch in ihren Auszahlungen, so ist das Projekt, dessen Auszahlungsreihe den niedrigsten Kapitalwert aufweist, am günstigsten. Darüber hinaus kann für theoretische Zwecke unterstellt werden, daß die Alternativen sich nur hinsichtlich einer Auszahlungsart, z.B. der Steuerzahlung unterscheiden. Es wäre dann diejenige Alternative am vorteilhaftesten, die den geringsten Barwert der Steuerzahlungen aufweist.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß, unabhängig davon, ob die Vorteilhaftigkeit von Handlungsalternativen im Rahmen eines vollständigen Vorteilsvergleichs oder mit Hilfe von Differenzinvestitionen errechnet wird, die steuerliche Vorteilhaftigkeit auf der Grundlage der jeweiligen Barwerte der Steuerzahlungen zu ermitteln ist.

Grundsätzlich sind alle Komponenten der Definitionsgleichung unter Verwendung von Erklärungsgleichungen zu spezifizieren. Sie zeigen auf, von welchen Größen die jeweiligen Komponenten der Definitionsgleichung abhängig sind. Demnach ergibt sich die Erklärungsgleichung des Faktors "Steuer" als

$$\text{Steuerbelastung bei Realisierung der Alternative m} = f\left\{\begin{array}{l}\text{Bemessungsgrundlage bei Realisierung d.Alternat.m} \\ \text{Steuersatz bei Realisierung d.Alternat. m}\end{array}\right\}$$

Den Erklärungsgleichungen kommt im Zusammenhang mit Entscheidungsmodellen eine doppelte Bedeutung zu:

a) Erklärungsgleichungen ermöglichen es, die mit jeder Handlungsalternative verbundenen Konsequenzen zu prognostizieren.

   Die Handlungskonsequenzen resultieren aus dem Zusammenwirken von Aktionen und Umweltfaktoren. Die für die vorliegende Untersuchung relevanten Aktionen des Entscheidungs-

1) Vgl. Swoboda, P., a.a.O., S.53

trägers wurden bereits aufgezeigt. Welche Umweltfaktoren als relevante Daten in einem Modell zu berücksichtigen sind, ist im Prinzip abhängig vom jeweiligen Entscheidungsfeld. Wegen der hier vorgenommenen Beschränkung auf die Auszahlungskomponente "Steuer" kommt dem Umweltfaktor "Steuergesetzgebung" maßgebliche Bedeutung zu. Somit ermöglicht die Erklärungsgleichung die Ermittlung der mit jeder Handlungsalternative verbundenen Steuerbelastung. Diese Funktion der Erklärungsgleichung ist typisch für Erklärungsmodelle.

b) Erklärungsgleichungen geben darüber hinaus Aufschluß über die dispositive Beeinflussung der Zielkomponenten.

Da eine dispositive Beeinflussung der "Steuerzahlung" nur möglich ist, wenn die unternehmerische Zielgröße bekannt ist, ist diese Funktion der Erklärungsgleichung nur im Zusammenhang mit Entscheidungsmodellen von Bedeutung. Das hier entwickelte relevante Entscheidungsmodell basiert auf der Zielvorschrift "Minimierung des Barwerts der Steuerzahlungen bei gegebenen Bruttogewinnen"[1]. Diese Zielformulierung verhält sich komplementär zur übergeordneten Zielgröße "Maximierung des totalen Entgelteinnahmenüberschusses" in der Version des investitionstheoretischen Kapitalwerts[2]. Durch eine zieladäquate Gestaltung der steuerlichen Bemessungsgrundlage oder die Inanspruchnahme sonstiger Steuervorteile kann die Zielvariable "Steuerzahlung" innerhalb bestimmter Grenzen beeinflußt werden. Die unabhängigen Variablen der obigen Erklärungsgleichung, wie z.B. "Steuerbemessungsgrundlage" und "Steuersatz" werden daher auch als "Aktionsparameter" oder "Instrumentalvariable" bezeichnet.

Unter Berücksichtigung der aufgezeigten Funktionen der Erklärungsgleichung wird die vorliegende Arbeit sowohl die Besteuerung der jeweiligen Handlungsalternativen aufzeigen als auch Möglichkeiten zur dispositiven Beeinflussung der Zielvariable "Steuerzahlung" untersuchen.

---

1) Vgl. Marettek, A., Entscheidungsmodell der betrieblichen Steuerbilanzpolitik - unter Berücksichtigung ihrer Stellung im System der Unternehmenspolitik, in: BFuP 197o, S.22ff
2) Vgl. Marettek, A., Entscheidungsmodell..., a.a.O., S.25; Scherrer, G., a.a.O., S.84

Bevor auf der Grundlage des entwickelten Entscheidungsmodells die Gesamtsteuerbelastung einzelner Handlungsalternativen, die einer deutschen Kapitalgesellschaft zur Durchführung von Direktinvestitionen in den USA zur Verfügung stehen, aufgezeigt und Möglichkeiten ihrer dispositiven Beeinflussung untersucht werden, soll zunächst ein kurzer Überblick über die Grundzüge des Internationalen Steuerrechts und des nationalen Steuerrechts der Vereinigten Staaten von Amerika gegeben werden. Da die Grundlagen des Internationalen Steuerrechts im Rahmen steuerlicher Abhandlungen bereits mehrfach ausführlich dargestellt worden sind[1], beschränken sich die folgenden Ausführungen auf die für die vorliegende Untersuchung relevanten Vorschriften und Prinzipien des internationalen Steuerrechts.

---

1) Vgl. Bühler, O., Prinzipien des internationalen Steuerrechts, Amsterdam 1964; Spitaler, A., Das Doppelbesteuerungsabkommen bei den direkten Steuern, 2. Aufl., Köln 1967;
Mersmann, W., Internationale Doppelbesteuerung, Handbuch der Finanzwissenschaft, Hrsg. Gerloff, W., Neumark, F., Bd.4, 2. Aufl., Tübingen 1965, S.89ff;
Rädler, A.J., Raupach, A., Deutsche Steuern bei Auslandsbeziehungen, München und Berlin 1966;
Endriss, H.W., Wohnsitz- oder Ursprungsprinzip?, Diss. Köln, 1966;
Fischer, L. und Warneke, P., Grundlagen..., a.a.O.,S.22-141;
Telkamp, H.J., Betriebstätte ..., a.a.O., S.34-67;
Haberstock, L., Die Steuerplanung..., a.a.O.,S.12-93

3. STEUERRECHTLICHE GRUNDLAGEN

3.1. Internationales Steuerrecht

3.1.1. Begriff des internationalen Steuerrechts

Eine Abgrenzung des internationalen Steuerrechts vom nationalen Steuerrecht kann mit Hilfe zweier unterschiedlicher Kriterien, der "Rechtsquelle" und des "Steuertatbestands" vorgenommen werden. Unter Verwendung des Kriteriums "Rechtsquelle" werden diejenigen Rechtsvorschriften als internationales Steuerrecht bezeichnet, die der Quelle nach völkerrechtlichen Ursprungs sind. Hierunter sind insbesondere die Vorschriften des zwischenstaatlichen Vertragsrechts, also die Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung zu subsumieren. Die nationalen Rechtssätze eines Staates, die die Abgrenzung der Steuergewalt zum Ausland regeln, gehören demnach nicht zum internationalen Steuerrecht. Bühler hat diese Abgrenzung modifiziert, indem er die rein völkerrechtlich begründeten Vorschriften als "internationales Steuerrecht im engeren Sinne" bezeichnete, während er unter den Begriff "internationales Steuerrecht im weiteren Sinne" das um die Vorschriften des nationalen Außensteuerrechts erweiterte zwischenstaatliche Vertragsrecht subsumierte[1].

Unter Berücksichtigung des Kriteriums "Steuertatbestand" wird das internationale Steuerrecht funktional abgegrenzt. Es umfaßt demnach alle Vorschriften, die, unabhängig von ihrer Rechtsquelle Steueransprüche unterschiedlicher Abgabegewalten infolge grenzüberschreitender Tatbestände gegeneinander abgrenzen. Hierzu zählen sowohl die Vorschriften des völkerrechtlichen Vertragsrechts als auch des nationalen Außensteuerrechts[2]. Materiell deckt sich der funktional verstandene Begriff des internationalen Steuerrechts weitgehend mit dem obengenannten Begriff des "internationalen Steuerrechts im weiteren Sinne". Für Zwecke der vorliegenden Untersuchung wird das internationale Steuerrecht im Sinne der funktionalen Abgrenzung verstanden.

---

1) Bühler, O., Steuerrecht, internationales, in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd.X, Tübingen-Göttingen 1959,S.149
2) Vgl. Teichner, K., Internationales Steuerrecht, Stuttgart 1967, S.1ff

3.1.2. Begriff und Ursachen der Doppelbesteuerung

Der weitaus größte Teil des internationalen Steuerrechts befaßt sich mit dem Problemkreis der Doppelbesteuerung. Obwohl mehrere Versuche zur Präzisierung des Begriffs "Doppelbesteuerung" vorgenommen worden sind[1], existiert im Schrifttum noch keine einheitliche Definition. Unter Berücksichtigung der heute üblichen Begriffsbestimmung liegt eine Doppelbesteuerung dann vor, wenn mehrere selbständige Steuerhoheitsträger (insbesondere mehrere selbständige Staaten) denselben Steuerpflichtigen wegen desselben Gegenstandes gleichzeitig zu einer gleichartigen Steuer heranziehen[2]. Diese Definition, auch als "Doppelbesteuerung im juristischen Sinne"[3] oder "rechtliche Doppelbesteuerung"[4] bezeichnet, wird aber wegen der von ihr geforderten Steuersubjektidentität kritisiert. Dabei wird argumentiert, daß die in verschiedenen Staaten vorgenommene gleichzeitige Besteuerung desselben Steuerobjekts, auch wenn es juristisch unterschiedlichen Steuersubjekten zuzurechnen ist, dann als Doppelbesteuerung zu werten ist, wenn die Steuersubjekte als wirtschaftlich identisch angesehen werden können, wie z.B. die in einem Konzern verbundenen Gesellschaften (= wirtschaftliche Doppelbesteuerung)[5]. Das deutsche Außensteuerrecht hat in § 26 Abs.2-5 KStG der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung Rechnung getragen. Danach kann eine deutsche Gesellschaft unter bestimmten Voraussetzungen die vom Gewinn ihrer ausländischen Tochter erhobenen ausländischen Steuern auf die deutsche Steuer anrechnen. Die vorliegende Untersuchung verwendet den Begriff "Doppelbesteuerung" im Sinne der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung.

---

1) Vgl. Schmitz, R.C.A., Kommentar zum internationalen Steuerrecht der BRD, Bd.I, Düsseldorf 1957, S.2off; Spitaler, A., a.a.O., S.132ff; Bühler, O.,a.a.O.,S.32-34; Dorn, H., Das Recht der internationalen Doppelbesteuerung, in: Vierteljahresschrift für Steuer- und Finanzrecht, 1927, S.189-249
2) Diese Begriffsbestimmung basiert auf den Definitionen von Spitaler, a.a.O., S.132f und Dorn, a.a.O., S.19o
3) Vgl. Telkamp, H.J., Betriebstätte ..., a.a.O., S.42ff.
4) Vgl. Haberstock, L., Die Steuerplanung..., a.a.O.,S.19,2o
5) Vgl. Telkamp, H.J., a.a.O., S.43-44; Bühler, O., Prinzipien ..., a.a.O.,S.32; Bachem, Helmuth, Die optimale Ausgestaltung der Anrechnungsmethode zur unilateralen Vermeidung der Doppelbesteuerung bei den Ertragsteuern der deutschen internationalen Unternehmung, Diss. Köln 1971, S.18

Von der Doppelbesteuerung mit ihren aufgezeigten unterschiedlichen Begriffsinhalten ist der Begriff der Doppelbelastung zu trennen. Eine steuerliche Doppelbelastung liegt vor, wenn innerhalb des Bereichs derselben Abgabenhoheit bei unterschiedlichen Steuerpflichtigen das gleiche Wirtschaftsgut oder die gleiche Steuerquelle zweimal oder mehrmals der Besteuerung unterworfen wird.

Doppelbesteuerungen im Bereich der direkten Steuern entstehen in erster Linie infolge der gleichzeitigen Anwendung unterschiedlicher Besteuerungsprinzipien im jeweiligen nationalen Steuerrecht der beteiligten Staaten, die zu Überschneidungen von Steueransprüchen führen. Derartige Prinzipien, die den Umfang der Steuerhoheit des Staates angeben, sind[1]

a) das Universalitätsprinzip (Welteinkommensprinzip), wonach die in einem Staat Ansässigen (natürliche und juristische Personen) mit ihren in- und ausländischen Einkünften und Vermögen zur Besteuerung in diesem Land herangezogen werden; es gilt in den meisten westeuropäischen Staaten, so auch in der BRD;

b) das Territorialitätsprinzip, wonach sowohl Inländer als auch Ausländer, unabhängig von ihrem Wohnsitz, nur mit ihren Inlandseinkünften und Inlandsvermögen in diesem Staat der Besteuerung unterliegen; die Auslandseinkünfte sowie das Auslandsvermögen bleiben unberücksichtigt; nach dem Territorialitätsprinzip besteuern die meisten lateinamerikanischen Staaten;

c) das Nationalitätsprinzip (Staatsangehörigkeitsprinzip), wonach die Staatsbürger eines bestimmten Staates ohne Rücksicht auf ihren Wohnsitz mit ihren inländischen und ausländischen Einkünften und Vermögen zur Besteuerung in diesem Staat herangezogen werden; das Nationalitätsprinzip dominiert in den USA.

---

1) Vgl. Teichner, K., a.a.O., S.56ff

Die Anwendung unterschiedlicher Besteuerungsprinzipien seitens der jeweils beteiligten Staaten ist aber nicht alleinige Ursache für die Doppelbesteuerung. Darüber hinaus resultieren Doppelbesteuerungskonflikte daher, daß die einzelnen Staaten sich in der Regel nicht auf die ausschließliche Anwendung eines dieser Prinzipien beschränken, sondern ihr Besteuerungsrecht auf Steuertatbestände ausdehnen, deren Anknüpfungsmerkmale aus anderen Besteuerungsprinzipien abgeleitet sind. Diese gleichzeitige Anwendung mehrerer Prinzipien seitens eines Staates[1] kann als Hauptursache für Doppelbesteuerungen angesehen werden[2].

3.1.3. Methoden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung

Grundsätzlich kann eine internationale Doppelbesteuerung vermieden werden durch

1) die Bereitschaft aller Staaten, ihr Besteuerungsrecht unter Heranziehung eines einzigen, für alle Staaten verbindlichen Besteuerungsprinzips zu begrenzen;

2) unilaterale Maßnahmen, d.h. mit Hilfe der im nationalen Steuerrecht kodifizierten einseitigen Rechtsvorschriften, die einen Ausgleich der internationalen Doppelbesteuerung vorsehen;

3) bilaterale Maßnahmen, d.h. durch den Abschluß völkerrechtlicher Verträge zur Vermeidung der Doppelbesteuerung.

Zu 1) Ausschaltung der Ursache der Doppelbesteuerung durch Einschränkung der Steuerpflicht

Theoretisch können Doppelbesteuerungen in der Weise vermieden werden, daß alle Staaten ihr Besteuerungsrecht unter ausschließlicher Anwendung eines der drei obengenannten Besteuerungsprinzipien abgrenzen. Sowohl im Schrifttum[3] als auch in Forschungs-

---

1) So folgt z.B. das deutsche Steuerrecht sowohl dem Totalitätsprinzip (unbeschränkte Steuerpflicht) als auch dem Territorialitätsprinzip (beschränkte Steuerpflicht).
2) Vgl. Spitaler, A., Artikel: Doppelbesteuerung, in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd.3, Tübingen-Göttingen 1961, S.2ff
3) Vgl. Endriss, H.W., Wohnsitz- oder..., a.a.O.; Schulze-Brachmann, A., Totalitäts- oder Territorialitätsprinzip? - Ein Beitrag zum Doppelbesteuerungsrecht, in: StuW 1964, Sp.589-626; Flick, H., Methoden zur Ausschaltung der internationalen Doppelbesteuerung bei den direkten Steuern, in: Finanzarchiv 1961, S.86-116

arbeiten internationaler Organisationen[1] sind derartige Vorschläge entwickelt worden. So wurde z.B. 1923 im Professorenbericht an den Völkerbund[2] eine ausschließliche Besteuerung nach dem Wohnsitzstaatprinzip[3] seitens aller Staaten als beste Methode zur Vermeidung der Doppelbesteuerung empfohlen. Da die Staaten auf ihre Besteuerungskompetenz als Quellenstaat verzichten, unterliegen die Steuerpflichtigen allein der unbeschränkten Steuerpflicht, eine beschränkte Steuerpflicht gibt es nicht mehr. Die ausschließliche Verwendung des Wohnsitzstaatsprinzips kommt den fiskalischen Interessen der Industriestaaten entgegen. Begründet wird der Vorschlag damit, daß auf diese Weise den Grundsätzen der Gleichmäßigkeit der Besteuerung sowie der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit am besten entsprochen werde, da es keinen Unterschied mache, ob die Einkünfte aus dem Inland oder dem Ausland stammen.

Im Gegensatz dazu befürworten Endriss[4] und Schulze-Brachmann[5] die ausschließliche Besteuerung nach dem Ursprungstaatprinzip[6], wonach das Steuererhebungsrecht der Staaten auf inländische Einkünfte und inländische Vermögen beschränkt wird. Die Besteuerung nach dem Ursprungstaatprinzip wird mit der volkswirtschaftlichen und staatswirtschaftlichen Zugehörigkeit eines Steuergutes begründet. Während das volkswirtschaftliche Prinzip die Überlegung beinhaltet, daß der Staat, in dem bestimmte Einkünfte erzielt werden, auch zur Besteuerung berechtigt sein soll, besagt das staatswirtschaftliche Prinzip, daß demjenigen Staat, der die steuerpflichtigen Einkünfte am besten erfassen, kontrollieren und den Steueranspruch am leichtesten durchsetzen kann, das Besteuerungsrecht zukommen soll[7]. Die alleinige

---

1) Vgl. Société des Nations (Völkerbund): (Bruins,Einaudi, Seligman, Stamp), Rapport sur la double imposition, 1923, Doc. EFS 73 D 19
2) Vgl. Bruins, Einaudi, Seligman, Stamp, a.a.O.
3) Der Begriff "Wohnsitzstaatprinzip" ist sachlich identisch mit dem oben definierten Universalitätsprinzip. Während aber das Universalitätsprinzip die inhaltliche Tragweite der nationalen Steuergewalt angibt, kennzeichnet das Wohnsitzstaatprinzip das aus dem Universalitätsprinzip abgeleitete Anknüpfungsmerkmal der Besteuerung. Vgl. Teichner, K.,a.a.O.,S.57
4) Vgl. Endriss, H.W., Wohnsitz- oder..., a.a.O., S. 67ff
5) Vgl. Schulze-Brachmann, A., Totalitäts-...,a.a.O.
6) Das "Ursprungstaatprinzip" ist sachlich identisch mit dem "Territorialitätsprinzip".
7) Vgl. Mersmann, W., Internationale Doppelbesteuerung,a.a.O.,S. 1o2. Das staatswirtschaftliche Prinzip soll in Zweifelsfällen das volkswirtschaftliche Prinzip ergänzen.

Anwendung des Ursprungstaatprinzips befürworten die weniger industrialisierten Staaten und Entwicklungsländer.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß diese theoretisch interessanten Vorschläge sich wegen der fiskalischen Interessengegensätze von Industriestaaten und Entwicklungsländern in der Praxis nicht verwirklichen lassen werden. Die ausschließliche Anwendung des Wohnsitzstaatprinzips mag im Jahre 1923 noch realistisch erschienen sein. Inzwischen haben aber die Industriestaaten die Anwendung des Ursprungstaatprinzips seitens der Entwicklungsländer bereits weitgehend anerkannt und dem in Doppelbesteuerungsabkommen Rechnung getragen. Eine Beschränkung auf das Wohnsitzstaatprinzip ist heute nicht mehr möglich. So resümiert Flick: "Ein allgemeiner Fortfall der persönlichen Steuerpflicht, die auf den Steuergegenstand gegründet ist ('impersonal liability' - beschränkte Steuerpflicht),wäre theoretisch durchaus denkbar, wird aber nicht mehr diskutiert, weil das staatswirtschaftliche Prinzip insoweit allgemein anerkannt wird."[1] Wenn auch ein Ausgleich der Interessengegensätze zwischen Industriestaaten und Entwicklungsländern über eine zunehmende Anerkennung des Ursprungstaatprinzips erreicht wird, kann mit einer ausschließlichen Anwendung dieses Prinzips jedoch nicht gerechnet werden.

Zu 2) Unilaterale Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung

Rechtsquelle der unilateralen Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung ist das nationale Außensteuerrecht[2]. Unbeschränkt Steuerpflichtige unterliegen grundsätzlich mit ihren in- und ausländischen Einkünften und Vermögen der deutschen Besteuerung[3]. Da die ausländischen Einkommensteile in der Regel

1) Vgl. Flick, H., Methoden..., a.a.O., S.103
2) Das deutsche Außensteuerrecht umfaßt diejenigen Normen, die die Abgrenzung der Steuergewalt betreffen, die Rechtsvorschriften über autonome Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung sowie das Außensteuergesetz (Gesetz über die Besteuerung bei Auslandsbeziehungen vom 8. September 1972), das Auslandsinvestitionsgesetz (Gesetz über steuerliche Maßnahmen bei Auslandsinvestitionen der deutschen Wirtschaft vom 18. August 1969),und das Entwicklungsländersteuergesetz (Gesetz über steuerliche Maßnahmen zur Förderung von privaten Kapitalanlagen in Entwicklungsländern in der Fassung vom 13. Februar 1975).
3) Vgl. § 1 Abs.1 und 2 EStG i.V.m. § 2 Abs.1 EStG, Einkommensteuergesetz 1977 in der Fassung vom 5.12.1977, BGBl.1977 I, S.2365

bereits im Ausland besteuert worden sind, muß - falls ein Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung nicht besteht - mit Hilfe autonomer Maßnahmen eine Doppelbesteuerung verhindert werden. § 34c Abs.1 EStG sieht daher vor, daß unbeschränkt Steuerpflichtige, die mit ihren aus einem ausländischen Staat stammenden Einkünften in diesem Staat zu einer der deutschen Einkommensteuer entsprechenden Steuer herangezogen werden, die festgesetzte und gezahlte ausländische Steuer auf die deutsche Einkommensteuer, die auf die ausländischen Einkünfte entfällt, anrechnen können. In Analogie zu § 34c Abs.1 EStG regelt § 26 Abs.1 KStG[1] die Anrechnung der von ausländischen Einkünften eines unbeschränkt Körperschaftsteuerpflichtigen erhobenen ausländischen Körperschaftsteuer auf die inländische Körperschaftsteuer (direkte Anrechnung). Darüber hinaus sieht § 26 Abs.2 KStG vor, daß die vom Gewinn einer ausländischen Tochtergesellschaft erhobene Steuer, die der inländischen Körperschaftsteuer entspricht, unter Berücksichtigung der in § 26 Abs.2 KStG genannten Voraussetzungen auf die inländische Körperschaftsteuer der Muttergesellschaft angerechnet werden kann (sogenannte indirekte Anrechnung). Obwohl diesen beiden Anrechnungsmethoden die größte Bedeutung zukommt, ist noch die im Zusammenhang mit Tochtergesellschaften in Entwicklungsländern maßgebliche fiktive indirekte Anrechnung des § 26 Abs.3 KStG zu erwähnen, die im Ergebnis der Freistellungsmethode entspricht[2], sowie die besondere Anrechnung gemäß § 12 AStG, die im Rahmen der Hinzurechnungsbesteuerung der §§ 7 ff AStG von Bedeutung ist[3]. Neben den aufgezeigten einkommen- und körperschaftsteuerlichen Regelungen sind auch für die Gewerbesteuer und Vermögensteuer einseitige Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung vorgesehen[4].

---

1) Vgl. Körperschaftsteuergesetz 1977 vom 31.August 1976, BGBl. 1976 I, S.2597
2) Vgl. Telkamp, H.J., Die Auswirkungen der Körperschaftsteuerreform auf die Besteuerung international tätiger Unternehmungen, in: FR 1977, S.314
3) Vgl. zur technischen Anwendung dieser Methoden die Ausführungen bei Haberstock, L., Die Steuerplanung ..., a.a.O., S.27ff.
4) Vgl. §§ 9 Nr.7 und 12 Abs.3 Nr.4 GewStG; § 1o2 Abs.2 BewG

Zu 3) Bilaterale Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung

Die bilateralen Maßnahmen umfassen in erster Linie die zwischen den einzelnen Staaten geschlossenen Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (DBA), deren Rechtsquelle das spezielle Völkerrecht ist[1]. Obwohl die vorliegende Untersuchung die mit deutschen Direktinvestitionen in den USA verbundenen steuerlichen Fragen behandeln wird und daher allein die Vorschriften des DBA BRD/USA[2] relevant sein werden, erscheint es dennoch sinnvoll, im Zusammenhang mit der Erörterung der Grundlagen des internationalen Steuerrechts die im OECD-Musterabkommen vorgesehene Zuteilung des Besteuerungsrechts aufzuzeigen. Aufgabe der DBA ist es, Besteuerungskonflikte zu lösen, die durch das Aufeinandertreffen von Steueransprüchen zweier Abgabengewalten entstehen, wobei in der Regel sich der eine Staat auf das Wohnsitzstaatprinzip stützt, während der andere Staat sein Besteuerungsrecht für das betreffende Steuergut aus dem Ursprungstaatprinzip herleitet. Kommt es zu Doppelbesteuerungskonflikten, weil der Steuerpflichtige in beiden Staaten einen Wohnsitz innehat und infolgedessen in beiden Staaten unbeschränkt steuerpflichtig ist, so wird unter Zugrundelegung weiterer Kriterien einem Vertragsstaat der Vorrang als Wohnsitzstaat eingeräumt, während der andere Staat als Quellenstaat zurücktritt[3]. Ist ein Steuerpflichtiger hingegen mit seinen Einkünften gleichzeitig in zwei Staaten beschränkt steuerpflichtig, so kann dieser Konflikt nicht mit Hilfe von DBA gelöst werden, weil die Abkommen auf Personen beschränkt sind, die in einem oder in beiden Vertragsstaaten ansässig sind[4].

Kernstück aller Doppelbesteuerungsabkommen sind die nach Einkunftsarten gegliederten Artikel, die das Besteuerungsrecht für

---

1) Vgl. Teichner, K., a.a.O., S.3o
2) Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und einiger anderer Steuern vom 22.7.1954 in der Fassung des Protokolls vom 17.9.1965 (BGBl. 1966 II, S.745)
3) Vgl. Art.4 des OECD-Musterabkommens,a.a.O.
4) Vgl. Art.1 des OECD-Musterabkommen, a.a.O.; Kommentar zu Art.23, Nr.3 des OECD-Musterabkommens, a.a.O.

die jeweiligen Einkünfte einem der beiden Vertragstaaten zuteilen, während der andere Vertragstaat sein Besteuerungsrecht zurücknehmen oder einschränken muß. Die Zuteilung des Besteuerungsrechts für die einzelnen Einkunftsarten an den Quellenstaat oder Wohnsitzstaat erfolgt unter Berücksichtigung des Mobilitätsgrades der Einkunftsquellen[1]. Danach wird das Besteuerungsrecht für unbewegliches oder für das standortverbundene Vermögen und die daraus erzielten Einkünfte in der Regel dem Ursprungstaat zugeteilt, während der Wohnsitzstaat den Besteuerungsvorrang für das bewegliche Vermögen bzw. für die daraus resultierenden Einkünfte erhält.

Neben dem Vorschriftenkomplex der Zuteilungsnormen kommt dem Artikel über die Methoden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung maßgebliche Bedeutung zu[2]. Die ausschließliche Zuteilung des Besteuerungsrechts an einen Vertragstaat besagt noch nicht, daß der auf das Besteuerungsrecht verzichtende Vertragstaat diese Einkünfte von der Besteuerung in seinem Staat freizustellen hat. Vielmehr sieht das OECD-Musterabkommen neben der Freistellungsmethode auch die Anrechnungsmethode zum Ausgleich der Doppelbesteuerung vor[3]. Die Freistellungsmethode ohne Progressionsvorbehalt führt dazu, daß die steuerbefreiten Einkünfte und Vermögensteile trotz grundsätzlicher Anerkennung der unbeschränkten Steuerpflicht bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage und bei der Bestimmung eines progressiven Steuersatzes im Wohnsitzstaat unberücksichtigt bleiben. Die Steuerbelastung richtet sich bei der Befreiungsmethode allein nach dem Recht des Quellen- bzw. Belegenheitsstaates. In den deutschen DBA wird die Freistellung in der Regel eingeschränkt durch den Progressionsvorbehalt, wonach die ausländischen Einkünfte zwar von der inländischen Bemessungsgrundlage ausgenommen werden, der inländische Steuersatz aber nach dem Einkommen berechnet wird, das sich ergibt, wenn auch die freigestellten Einkünfte in die Bemessungsgrundlage einbezogen werden[4].

---

1) Vgl. Endriss, H.W., Wohnsitz- , oder ..., a.a.O., S.53
2) Vgl. Art.23 des OECD-Musterabkommens, a.a.O.
3) Vgl. Art 23A und 23B des OECD-Musterabkommens, a.a.O.
4) Vgl. § 32b EStG; Haberstock, L., Die Steuerplanung..., a.a.O., S.49ff

Im Rahmen der Körperschaftsteuer wirkt sich der Progressionsvorbehalt nicht aus. Bei der Anrechnungsmethode besteuert der Wohnsitzstaat das gesamte inländische und ausländische Einkommen des unbeschränkt Steuerpflichtigen und rechnet die ausländische Steuer wie eine Steuervorauszahlung auf die inländische Steuerschuld an. Die BRD beschränkt allerdings den Anrechnungsbetrag auf den Betrag, der im Rahmen der Gesamtsteuerschuld im Wohnsitzstaat anteilig auf die ausländischen Einkünfte entfällt[1]. Das Nebeneinander dieser Methoden rührt daher, daß die kontinentaleuropäischen Staaten, so auch die BRD, in der Regel die dem anderen Staat zugeteilten Einkünfte von ihrer Besteuerung freistellen, während die Staaten des angloamerikanischen Rechtskreises die Anrechnungsmethode bevorzugen. Da das OECD-Musterabkommen die internationale Abkommenspraxis nachhaltig beeinflußt hat und auch weiterhin beeinflussen wird, seine Zuteilungsnormen daher gewissermaßen als Grundtatbestände des internationalen Steuerrechts gewertet werden können, soll ein kurzer Überblick über die im OECD-Musterabkommen vorgesehenen Zuteilungsregeln gegeben werden. Dabei handelt es sich um die Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen, Unternehmensgewinne, Dividenden, Zinsen und Lizenzen sowie Gewinne aus der Veräußerung von Vermögenswerten.

- Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen

Unter Anerkennung des staatswirtschaftlichen Prinzips überläßt das OECD-Musterabkommen das Besteuerungsrecht für Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen dem Staat, in dem das Vermögen liegt (Belegenheitsstaat oder Quellenstaat)[2]. Diese Zuteilungsnorm ist in allen geltenden Doppelbesteuerungsabkommen verankert. Obwohl für die Auslegung des Begriffs "Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen" grundsätzlich das innerstaatliche Steuerrecht des Belegenheitsstaates heranzuziehen ist, umfaßt er gemäß Art.6 Abs.2 OECD-Musterabkommen in jedem

1) Vgl. § 34c EStG; § 26 KStG; Fischer, L., Warneke, P., Grundlagen..., a.a.O., S.118-131
2) Vgl. Art.6 des OECD-Musterabkommens, a.a.O.

Fall die Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, aus der Ausbeutung von Bodenschätzen, aus Vermietung und Verpachtung sowie aus der Einräumung sonstiger Nutzungsrechte. Auch nach Art. IX des DBA BRD/USA können Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen, das in einem der Vertragstaaten liegt, sowie die Vergütungen für die Ausbeutung von Bergwerken, Steinbrüchen oder anderen Bodenschätzen, die in diesem Staat liegen, einschließlich der Gewinne aus der Veräußerung der genannten Vermögenswerte im Belegenheitsstaat besteuert werden. Ein Ausgleich der Doppelbesteuerung in der BRD erfolgt gem. Art.XV Abs. 1 b) (aa) DBA BRD/USA durch Freistellung der in den USA besteuerten Einkünfte von der deutschen Steuer, wobei aber ggf. der Progressionsvorbehalt zu berücksichtigen ist.

- Unternehmensgewinne

Für die Besteuerung von Unternehmensgewinnen gilt im zwischenstaatlichen Vertragsrecht der Grundsatz, daß ein Unternehmen eines Staates in dem anderen Staat nicht besteuert werden darf, es sei denn, daß es im anderen Staat eine gewerbliche Tätigkeit durch eine dort gelegene Betriebstätte ausübt[1]. Maßgebliches Anknüpfungsmerkmal für die Zuteilung des Besteuerungsrechts ist der Begriff "Betriebstätte"[2]. Nur die der Betriebstätte zuzurechnenden Gewinne unterliegen der Besteuerung im Belegenheitsstaat (Quellenstaat). Zum Ausgleich der Doppelbesteuerung stehen dem Wohnsitzstaat die Anrechnungs- und Freistellungsmethode zur Verfügung.

Im Zusammenhang mit der Ermittlung des der Betriebstätte zuzurechnenden Gewinns ist der sog. "Betriebstättenvorbehalt" zu berücksichtigen. Die Vereinbarung eines Betriebstättenvorbehalts in einem Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung bedeutet, daß eine in einem Vertragstaat ansässige Person, die in dem anderen Vertragstaat eine Betriebstätte unterhält und gleichzeitig aus diesem Staat Dividenden, Zinsen oder

1) Vgl. Art.7 des OECD-Musterabkommens, a.a.O.
2) Vgl. die Definition der Betriebstätte in Art.5 des OECD-Musterabkommens, a.a.O.

Lizenzgebühren erhält, diese als Betriebstättengewinn im Quellenstaat zu versteuern hat, wenn diese Einkünfte aufgrund von Beteiligungen, für Forderungen oder für Rechte gezahlt werden, die Teile des Vermögens der Betriebstätte sind oder auf andere Weise tatsächlich zu dieser Betriebstätte gehören[1]. Vom Betriebstättenvorbehalt zu unterscheiden ist die These der "Attraktionskraft der Betriebstätte", die besagt, daß bei Vorhandensein einer Betriebstätte auch alle anderen Einkünfte, die das Unternehmen aus dem Betriebstättenstaat bezieht, unabhängig davon, ob sie zu der Betriebstätte gehören, der Besteuerung im Betriebstättenstaat unterworfen werden. In der modernen Abkommenspraxis kommt der Attraktionskraft der Betriebstätte nur noch geringe Bedeutung zu. Ein eingeschränktes Attraktionsprinzip ist z.B. im DBA USA/BRD vorgesehen. Danach kann der Quellenstaat neben den der Betriebstätte zuzurechnenden gewerblichen Gewinnen auch diejenigen Gewinne besteuern, die in diesem Staat "durch den Verkauf von Gütern oder Waren der gleichen Art wie die von der Betriebstätte verkauften Güter oder Waren oder durch andere Geschäfte erzielt werden, die von gleicher Art sind wie die von der Betriebstätte getätigten Geschäfte"[2].

- Dividenden, Zinsen und Lizenzen

Während für die obengenannten Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen sowie für Betriebstättengewinne der Quellenstaat das uneingeschränkte Besteuerungsrecht erhält, wird für Dividenden, Zinsen und Lizenzgebühren im Prinzip dem Wohnsitzstaat der Vorrang in der Besteuerung eingeräumt. Der Quellenstaat verzichtet entweder völlig auf sein Besteuerungsrecht oder die Quellensteuer wird auf einen Höchstsatz begrenzt. Unterhält der Empfänger der Dividenden, Zinsen und Lizenzgebühren aber im Quellenstaat eine Betriebstätte und gehören die Beteiligungen, Forderungen oder Rechte, für die diese Einkünfte gezahlt werden, tatsächlich zur Betriebstätte, so ist der Quellenstaat zur unbeschränkten Besteuerung berechtigt[3].

---

1) Vgl. Art.1o Abs.4, Art.11 Abs.4 und Art.12 Abs.3 des OECD-Musterabkommens
2) Vgl. DBA BRD/USA, Art.III, Abs.1, Satz 2, 2. Halbsatz
3) Vgl. den Betriebstättenvorbehalt der Art.1o Abs.4, 11 Abs.4 und 12, Abs.3 des OECD-Musterabkommens

Nach Art.1o des OECD-Musterabkommens können Dividenden sowohl im Quellenstaat als auch im Wohnsitzstaat besteuert werden. Das Besteuerungsrecht der beteiligten Staaten wird aber insofern eingeschränkt, als die Quellensteuer für Schachteldividenden auf 5 %, für alle anderen Dividenden auf 15 % begrenzt wird, während der Wohnsitzstaat die gezahlte Quellensteuer anzurechnen hat. Die von der BRD abgeschlossenen Abkommen entsprechen weitgehend dem Vorschlag des OECD-Musterabkommens. Auch Art. VI des DBA BRD/USA sieht vor, daß für Dividenden der Wohnsitzstaat den Vorrang in der Besteuerung erhalten soll, während der Quellenstaat eine begrenzte Quellensteuer von höchstens 15 % erheben darf[1]. Bezieht aber eine amerikanische Körperschaft von einer deutschen Gesellschaft, an deren stimmberechtigtem Kapital die amerikanische Gesellschaft zu mindestens 10 % unmittelbar beteiligt ist, Dividenden und führt sie der deutschen Gesellschaft Geld oder andere Vermögenswerte in der Weise zu, daß der Tatbestand der "Reinvestition"[2] erfüllt ist, so darf die BRD von dem Betrag, der als reinvestiert gilt, eine Quellensteuer von 25 % erheben[3]. Sinn dieser Regelung ist es, den Wettbewerbsvorteil, den amerikanische Obergesellschaften infolge des gespaltenen deutschen Körperschaftsteuersatzes bei Reinvestitionen gegenüber deutschen Gesellschaften erzielen, rückgängig zu machen oder zumindest einzuschränken. Obwohl Art. VI Abs. 4 des DBA BRD/USA die genannte Vorschrift bei deutschen Gesellschaften, die von einer amerikanischen Gesellschaft Dividenden beziehen, für sinngemäß anwendbar erklärt, bleibt diese Vorschrift ohne Bedeutung, weil in den USA kein gespaltener Körperschaftsteuersatz besteht.

In Analogie zur steuerlichen Behandlung der Dividenden teilt Art. 11 des OECD-Musterabkommens das Besteuerungsrecht für Zinsen gleichzeitig dem Wohnsitzstaat und dem Quellenstaat zu, wobei der Quellenstaat nur eine begrenzte Abzugsteuer erheben

---

1) Vgl. Art. VI Abs.1 und 2 DBA BRD/USA
2) Vgl. Art. VI Abs.5 des DBA BRD/USA
3) Vgl. Art. VI Abs.3 des DBA BRD/USA

darf, die vom Wohnsitzstaat anzurechnen ist. Die deutsche Abkommenspraxis folgt nicht einheitlich dem OECD-Vorschlag. Während die mit Industriestaaten abgeschlossenen Abkommen in der Regel dem Wohnsitzstaat das alleinige Besteuerungsrecht für Zinsen zuweisen, sehen die mit Entwicklungsländern vereinbarten Abkommen neben der Wohnsitzbesteuerung die Erhebung einer begrenzten Quellensteuer im Quellenstaat vor, die vom Wohnsitzstaat anzurechnen ist. Die Zuteilungsnorm des Art. VII des DBA BRD/USA sieht vor, daß Zinsen im Quellenstaat grundsätzlich von der Steuer zu befreien sind, soweit nicht einer der in Art. VII, Abs.3 und Abs.4 aufgeführten Ausnahmefälle vorliegt. Art. VII Abs.3 teilt dem Quellenstaat das Besteuerungsrecht für die Fälle zu,in denen im Ursprungsland der Zinsen eine Betriebstätte des Zinsgläubigers besteht und die Forderung, für welche die Zinsen gezahlt werden, zu dieser Betriebstätte tatsächlich gehört. Art.VII Abs.4 regelt die Besteuerung von Zinsen bei Vorliegen besonderer Beziehungen zwischen Gläubiger und Schuldner. Werden aufgrund solcher besonderer Beziehungen, gemessen an der Forderung, unangemessen hohe Zinsen gezahlt, so sind im Quellenstaat nur die angemessenen Zinsen steuerbefreit, während der einen angemessenen Betrag übersteigende Teil im Quellenstaat besteuert werden darf.

Für die Lizenzgebühren stellt Art.12 des OECD-Musterabkommens den Grundsatz auf, daß allein der Wohnsitzstaat des Empfängers zur Besteuerung berechtigt sein soll. Die von der BRD geschlossenen Abkommen sind dadurch charakterisiert, daß sie im Verhältnis zu den Industriestaaten - entsprechend dem OECD-Musterabkommen - für die Lizenzgebühren eine unbeschränkte Wohnsitzstaatbesteuerung vorsehen, während in den Abkommen mit Entwicklungsländern ein beschränktes Besteuerungsrecht des Quellenstaats vereinbart ist. Im Rahmen der deutschen Abkommenspraxis erfolgt somit die Zuteilung des Besteuerungsrechts für Lizenzen nach den gleichen Grundsätzen wie sie für Zinsen gelten. Auch Art. VIII des DBA BRD/USA sieht vor, daß Lizenzgebühren grundsätzlich im Quellenstaat von der Steuer zu befreien sind.

Ausnahmsweise bleibt das Besteuerungsrecht des Quellenstaats erhalten, wenn auf seinem Gebiet eine Betriebstätte des Lizenzgebers besteht und die Rechte oder Vermögenswerte, für die Lizenzgebühren gezahlt werden, zu dieser Betriebstätte tatsächlich gehören (Betriebstättenvorbehalt). In Analogie zur oben aufgezeigten Regelung des Art.VII Abs.4 ist bei Vorliegen besonderer Beziehungen zwischen Schuldner und Empfänger der Lizenzgebühren nur der Betrag, den die Beteiligten auch ohne diese Beziehungen vereinbart hätten, im Quellenstaat steuerbefreit.

- Gewinne aus der Veräußerung von Vermögenswerten

Artikel 13 des OECD-Musterabkommens beinhaltet den Grundsatz, daß demjenigen Staat das Besteuerungsrecht für Gewinne aus der Veräußerung von Vermögenswerten zugestanden wird, der auch vor der Veräußerung berechtigt war, die Einkünfte aus diesem Vermögenswert zu besteuern. Danach wird dem Belegenheitsstaat für Gewinne aus der Veräußerung von unbeweglichem Vermögen sowie aus der Veräußerung von Betriebstättenvermögen die Besteuerung erlaubt, ohne daß sie dem Wohnsitzstaat verboten wird. Der Ausgleich einer etwaigen Doppelbesteuerung erfolgt im Wohnsitzstaat durch Anrechnung der Steuer des Belegenheitsstaates oder durch Freistellung derartiger Veräußerungsgewinne. Gewinne aus der Veräußerung von Beteiligungen, Kapitalanlagen, Forderungen, Patenten und ähnlichen Vermögenswerten werden ausschließlich im Wohnsitzstaat besteuert; der Quellenstaat ist von der Besteuerung ausgeschlossen[1]. Die Abkommenspraxis der BRD entspricht weitgehend den aufgezeigten Grundsätzen. Ist aber z.B. in einem DBA die Zuteilung des Besteuerungsrechts für Veräußerungsgewinne nicht oder nur unvollständig geregelt, so kann - mangels Einschränkung seines Besteuerungsrechts - der Quellenstaat derartige Einkünfte besteuern. Es ist dann Aufgabe des Wohnsitzstaates, eine Doppelbesteuerung durch Anrechnung der Quellensteuer oder Freistellung der Veräußerungsgewinne zu vermeiden. Art.IX A des DBA BRD/USA überläßt die Besteuerung von Veräußerungsgewinnen grundsätzlich dem Wohnsitzstaat. In drei Ausnahmefällen gilt nicht das Wohnsitz-

1) Vgl. Art.13 Abs.3 des OECD-Musterabkommens

prinzip, sondern es wird eine Besteuerung im Quellenstaat erlaubt:

a) Gewinne aus der Veräußerung von unbeweglichem Vermögen dürfen im Quellenstaat besteuert werden;

b) gehört der Vermögenswert, aus dessen Veräußerung ein Gewinn gezogen wird, tatsächlich zu einer Betriebstätte, so wird der Veräußerungsgewinn im Betriebstättenstaat besteuert;

c) hält sich eine natürliche Person mit Wohnsitz in der BRD während des Steuerjahres mindestens 183 Tage in den USA auf und war der veräußerte Vermögenswert nicht länger als sechs Monate im Eigentum dieser Person, so kann der Veräußerungsgewinn in den USA besteuert werden.

3.2. Das Steuerrecht der Vereinigten Staaten von Amerika

Da im weiteren Verlauf der Untersuchung auf einzelne Vorschriften des US-Steuerrechts einzugehen sein wird, sei zunächst ein kurzer Überblick über die Systematik und Grundlagen der amerikanischen Besteuerung vorausgeschickt.

3.2.1. Das Steuersystem

Das Steuersystem der Vereinigten Staaten von Amerika ist charakterisiert durch ein Nebeneinander von Bundessteuern (Federal Taxes), Steuern der einzelnen Bundesstaaten (State Taxes) und Steuern der lokalen Körperschaften. Das Gesetzgebungsrecht des Bundes erstreckte sich ursprünglich nur auf die Einfuhrzölle und gewisse Verkehrsabgaben, alle übrigen Steuern standen den Gebietskörperschaften im Rahmen ihrer Verfassung zu. Erst im Jahre 1913 wurde der Bund durch eine Änderung der amerikanischen Verfassung ermächtigt, auch eine Einkommensteuer zu erheben[1]. Neben der Bundeseinkommensteuer, der auch die

1) Vgl. Walter, O.L. und Stiefel, E.C., Internationale Steuern, Heft 4, Vereinigte Staaten von Amerika, Mondorf 1969

Körperschaften unterliegen, werden vom Bund eine Erbschaftsteuer, eine Schenkungsteuer, Sonderumsatzsteuern, Verkaufssteuern, Steuern für die Erteilung von Gewerbekonzessionen und Steuern vom Verbrauch erhoben. Die Bundessteuern sind im Internal Revenue Code of 1954 (IRC)[1] geregelt. Das Gesetz wird ergänzt durch die vom Finanzministerium erlassenen Durchführungsverordnungen (Regulations)[2].

Zusätzlich zur Bundeseinkommensteuer werden natürliche Personen und Körperschaften mit einer Landeseinkommensteuer belastet, die vom weitaus größten Teil der Gliedstaaten erhoben wird. Im Vergleich zum Aufkommen aus der Bundeseinkommensteuer ist der Umfang der von den einzelnen Bundesstaaten erhobenen Einkommen- und Körperschaftsteuern aber gering[3]. So betrugen z.B. die Gesamteinnahmen der Gliedstaaten aus der Körperschaftsteuer im Jahre 1974 nur 13,4 % der gesamten Körperschaftsteuereinnahmen[4]. Da für die Landessteuern in jedem einzelnen Staat unterschiedliche Steuerrechtsvorschriften existieren, die sich vom Bundeseinkommensteuerrecht sowohl in materieller als auch formeller Hinsicht stark unterscheiden, ist ihre Berücksichtigung im Rahmen der vorliegenden Untersuchung nicht möglich. Darüber hinaus erscheint eine Einbeziehung der Landessteuern wegen ihres relativ geringen Umfangs auch nicht notwendig.

Bei der Einkommensbesteuerung der Körperschaften folgen die USA dem sog. "klassischen System"[5], wonach die Besteuerung der Gesellschaft mit der Körperschaftsteuer völlig unabhängig ist

---

1) Internal Revenue Code, Public Law 83-591, in: United States Code, 1970 Edition, Title 26, Washington 1971
2) Income Tax Regulations, in: Code of Federal Regulations, Title 26

3) Die von den Gliedstaaten erhobene Körperschaftsteuer liegt zwischen 2 % und 12 % des für Zwecke der Bundesbesteuerung ermittelten körperschaftsteuerpflichtigen Einkommens. Vgl. Kahl, O., Das Steuerrecht der USA, in IWB, Fach 8, USA, Gruppe 2, S.220
4) Vgl. US-Department of Commerce, Bureau of the Census, Statistical Abstract of the United States 1976, Washington D.C. 1976, S.230 und S.264
5) Vgl. Schulze-Brachmann, A., Methoden zur Ausschaltung der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung in den EWG-Mitgliedstaaten unter dem Aspekt des internationalen Kapitalverkehrs, in: AWD 1970, S.289ff

von der Besteuerung des Aktionärs mit der Einkommensteuer. Das US-Steuerrecht kennt weder unterschiedliche Körperschaftsteuersätze für ausgeschüttete und nicht ausgeschüttete Gewinne noch eine Anrechnung der Körperschaftsteuer auf die Einkommensteuer des Anteilseigners[1]. Eine doppelte Belastung mit Körperschaftsteuer wird aber weitgehend dadurch vermieden, daß Dividenden, die eine inländische Kapitalgesellschaft von einer anderen inländischen Kapitalgesellschaft bezieht, in Höhe von 85 % des ausgeschütteten Betrags bei der empfangenden Gesellschaft von der Besteuerung freigestellt werden, wobei eine bestimmte Mindestbeteiligungsquote nicht vorausgesetzt wird.

3.2.2. Das steuerpflichtige Einkommen

Der Einkommensbegriff des US-Steuerrechts ist sehr weit gefaßt. Er beinhaltet alle Vermögenszugänge ohne Rücksicht auf ihre Quellen, es sei denn, das Gesetz sieht ausdrücklich eine Steuerbefreiung vor, wie z.B. für Bezüge aus der Sozial- und Arbeitslosenversicherung oder für Zinsen aus öffentlichen Anleihen[2]. Ausgangspunkt für die Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens ist das Bruttoeinkommen (gross income). Für Unternehmen errechnet es sich als Differenz aus den Bruttoeinnahmen (gross receipts), wie z.B. Umsatzerlöse, Dividenden, Mieten, Zinsen usw.[3], und dem Einstandswert der verkauften Ware (cost of goods sold). Wird das Bruttoeinkommen um die Betriebsausgaben (deductions), worunter alle im Rahmen des Geschäftsbetriebs

---

1) Allerdings hat die US-Regierung im Jahre 1976 dem Finanzausschuß des Senats Vorschläge zur Reform der Körperschaftsteuer unterbreitet, die auf eine völlige Beseitigung der Doppelbelastung der ausgeschütteten Gewinne mit Körperschaftsteuer und Einkommensteuer hinzielen. Dies soll erreicht werden durch ein kombiniertes System von Dividendenabzug auf der Ebene der Gesellschaft und durch eine Anrechnung der Körperschaftsteuer auf die persönliche Einkommensteuer bzw. Körperschaftsteuer der Anteilseigner. Vgl. Gimbel, W., Die USA auf dem Weg zur Beseitigung der Doppelbelastung von Gewinnausschüttungen, in: DB 1976, S. 1078f.

2) Vgl. Sec. 101 IRC bis Sec. 123 IRC
Harvard Law School, Taxation in the United States, Chicago 1963, S. 124 - 127

3) Vgl. Sec. 61 (a) IRC

anfallenden üblichen und notwendigen Aufwendungen, insbesondere also Abschreibungen, Zinsen und Steuern, zu subsumieren sind, gekürzt, so erhält man das berichtigte Bruttoeinkommen (adjusted gross income), woraus sich nach Abzug etwaiger Steuerfreibeträge das steuerpflichtige Einkommen (taxable income) ergibt[1]. Für die Jahre 1975 bis einschließlich 1978 wird die Körperschaftsteuerschuld unter Anwendung eines Anstoßtarifs in der Weise ermittelt, daß die ersten 25.000 Dollar steuerpflichtigen Einkommens einem Steuersatz von 20 %, die zweiten 25.000 Dollar einem Steuersatz von 22 % und das darüber hinausgehende Einkommen einem Steuersatz von 48 % unterworfen werden[2]. Seit dem 1. Januar 1979 wird der bisherige, bei einem steuerpflichtigen Einkommen von 50.000 $ einsetzende Progressionssprung durch eine Staffelung der Steuersätze ersetzt. Im einzelnen gelten die folgenden Sätze[3]:

Steuerpflichtiges Einkommen	Steuersatz
bis 25.000 $	17 %
25.001 - 50.000 $	20 %
50.001 - 75.000 $	30 %
75.001 - 100.000 $	40 %
über 100.000 $	46 %

Für die Besteuerung von Gewinnen aus der Veräußerung von Kapitalanlagegütern gelten Sonderregelungen, wobei insbesondere die ermäßigte Besteuerung langfristiger Veräußerungsgewinne mit einem Steuersatz von 30 % von Bedeutung ist[4]. Veräußerungsgewinne, die nach dem 31.12.1978 erzielt werden, werden nur noch mit einem ermäßigten Steuersatz von 28 % besteuert[5].

---

1) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff im Steuerrecht der USA im Lichte der Rechtsvergleichung, in: StuW 1958, Sp. 311ff
2) Vgl. Sec. 11 IRC
3) Vgl. Revenue Act of 1978 (HR 13511); Zschiegner, H., Der US Revenue Act 1978, in: IWB, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 293ff
4) Vgl. Sec. 1201 IRC
5) Vgl. Revenue Act of 1978; Zschiegner, H., a.a.O., S.293

3.2.3. Umfang der Steuerpflicht

Amerikanische Staatsangehörige (citizens) und Ausländer mit gewöhnlichem Aufenthalt in den USA (resident aliens) sind mit ihrem aus Quellen innerhalb und außerhalb der USA fließenden Bruttoeinkommen steuerpflichtig[1]. Dies gilt für die amerikanischen Staatsangehörigen auch dann, wenn sie in den USA keinen Wohnsitz haben. Bei Ausländern mit Wohnsitz in den USA kommt es für den Umfang der Steuerpflicht nicht darauf an, welche Staatsangehörigkeit sie besitzen. In den USA kommen somit das Staatsangehörigkeitsprinzip und das Universalitätsprinzip gleichzeitig zur Anwendung. In gleicher Weise unterliegen Körperschaften, Personenvereinigungen und Vermögensmassen, die in einem US-Staat gegründet worden sind, mit ihrem gesamten in- und ausländischen Einkommen der Bundeseinkommensteuer (corporation income tax). Daneben werden unter Anwendung des Territorialitätsprinzips Ausländer ohne Wohnsitz in den USA sowie ausländische Körperschaften[2] mit ihren Einkünften aus amerikanischen Quellen der Besteuerung unterworfen. Im Ausländer-Steuergesetz von 1966 (Foreign Investors Tax Act, abgek.: FITA)[3], das u.a. der Förderung ausländischer Investitionen in den USA dienen soll, wird der Umfang der Steuerpflicht ausländischer natürlicher Personen und ausländischer Körperschaften in den USA festgelegt. Danach sind drei Gruppen von Steuerpflichtigen zu unterscheiden[4]:

1) Steuerpflichtige, die in den Vereinigten Staaten keine Erwerbstätigkeit ausüben (not engaged in trade or business)

2) Steuerpflichtige, die in den Vereinigten Staaten erwerbstätig sind, ohne jedoch dafür dort eine Betriebstätte zu unterhalten (not having an office or another fixed place of business);

---

1) Vgl. Sec. 1, 2, 861 IRC
2) Ausländische Körperschaften sind Körperschaften, die nicht nach amerikanischem Recht errichtet sind.
3) Title I of Public Law 89-809, 89th Cong., 2 d Sess. (1966), abgedruckt in: Roberts, S.J., Warren, W.C., Supplement to US-Income Taxation of Foreign Corporations and Nonresident Aliens, New York 1967
4) Vgl. Walter, O.L. und Stiefel, E.C., a.a.O., S.36ff, S.52ff; Roberts, S.J., Warren, W.C., Supplement to US-Income Taxation..., a.a.O., S.3-2ff

3) Steuerpflichtige, die in den Vereinigten Staaten erwerbstätig sind und dafür dort eine Betriebstätte unterhalten.

Nicht in den USA ansässige natürliche Personen und ausländische Körperschaften ohne Erwerbstätigkeit in den USA unterliegen mit den ihnen im Steuerjahr zugeflossenen wiederkehrenden Bezügen, die aus amerikanischen Quellen stammen, der Besteuerung in den USA. Zu den Einkünften aus amerikanischen Quellen gehören insbesondere:

- Zinsen, die von einem in den USA ansässigen Schuldner gezahlt werden;
- Dividenden, die von einer amerikanischen Gesellschaft ausgeschüttet werden, wenn das Roheinkommen der Gesellschaft während eines Zeitraums von drei Jahren vor der Ausschüttung zumindestens 2o % aus amerikanischen Quellen stammt;
- Mieteinnahmen, die aus einem in den Vereinigten Staaten gelegenen Grundbesitz stammen;
- Lizenzgebühren, die für die Nutzung oder das Recht auf Nutzung von Patenten o.ä. in den Vereinigten Staaten gezahlt werden;
- Gewinne aus der Beteiligung an einer Personengesellschaft, soweit die Gesellschaft Einkünfte aus amerikanischen Quellen bezogen hat.

Die aufgezeigten Einkünfte werden mit einer Abzugsteuer in Höhe von 30 % belegt. Bemessungsgrundlage ist das Roheinkommen, so daß Abzüge, wie z.B. anteilige Betriebsausgaben nicht berücksichtigt werden dürfen.

Ausländische natürliche und juristische Personen, die in den USA eine gewerbliche Tätigkeit ausüben, ohne daß sie eine Betriebstätte unterhalten ("a foreign taxpayer that is engaged in trade or business in the United States, but has no office

or other fixed place of business therein")[1], unterliegen mit ihren Einkünften aus amerikanischen Quellen in den USA der Besteuerung. Eine Erwerbstätigkeit liegt vor, wenn die Betätigung nicht nur einmalig ist, sondern in der Absicht erfolgt, aufgrund einer nachhaltigen Tätigkeit laufende Einkünfte zu erzielen. Ihre gesamten, aus amerikanischen Quellen stammenden Einkünfte sind für Zwecke der Besteuerung in zwei Gruppen zu unterteilen, und zwar in solche Einkünfte, die tatsächlich mit der amerikanischen Erwerbstätigkeit zusammenhängen (effectively connected income) und solche Einkünfte, die tatsächlich nicht mit der in den USA ausgeübten gewerblichen Tätigkeit in Zusammenhang stehen (not effectively connected income). Für die Feststellung des"tatsächlichen Zusammenhangs" ist entscheidend,

- ob die Einkünfte aus Vermögensgegenständen stammen, die zur Durchführung der amerikanischen Erwerbstätigkeit verwendet werden; oder
- ob die Tätigkeit für die Erzielung der Einkünfte ein entscheidender Faktor gewesen ist[2].

Ist demnach ein tatsächlicher Zusammenhang zwischen den Einkünften und der in den USA ausgeübten gewerblichen Tätigkeit nicht festzustellen, so werden sie wie die Einkünfte der in den Vereinigten Staaten nicht erwerbstätigen Ausländer mit einem Steuersatz von 3o % besteuert. Ist aber für bestimmte Einkünfte ein derartiger Zusammenhang zu bejahen, so unterliegen diese Einkommensteile den allgemeinen Regeln und Steuersätzen, wie sie für unbeschränkt Steuerpflichtige gelten. Das bedeutet, daß bei der Ermittlung des mit der amerikanischen Erwerbstätigkeit tatsächlich in Zusammenhang stehenden steuerpflichtigen Einkommens ausländischer Kapitalgesellschaften alle gesetzlich zugelassenen Abzüge, wie z.B. Betriebsausgaben oder Verluste,

1) z.B. der Erwerb und die Veräußerung von Wirtschaftsgütern in den USA, ohne daß die ausländische natürliche oder juristische Person ein Verkaufsbüro in den USA unterhält oder die Vermietung von Grundbesitz, wenn es sich um Objekte mit einer Vielzahl von Mietern handelt (z.B. Appartementhäuser), deren Verwaltung eine aktive Tätigkeit erfordert, die nicht unabhängigen Dritten übertragen wird; zur Abgrenzung der "gewerblichen Tätigkeit" von der "Betriebstätte" vgl. Roberts,S.J., Warren, W.C., Supplement to US Income Taxation ..., a.a.O., S.7 - 12ff

2) Vgl. Sec. 864 c IRC

in Ansatz gebracht werden können und die obengenannten bis maximal 46 % gestaffelten Körperschaftsteuersätze zur Anwendung kommen[1].

Üben ausländische natürliche und juristische Personen ihre gewerbliche Tätigkeit in den USA im Rahmen einer Betriebstätte aus, so gelten die oben aufgezeigten Besteuerungsregeln fort, d.h. Einkünfte aus US-Quellen, die nicht mit der gewerblichen Tätigkeit in Zusammenhang stehen, werden einer Abzugsteuer von 30 % unterworfen, während alle Einkünfte aus amerikanischen Quellen, die tatsächlich mit der Betriebstätte verbunden sind, nach den allgemeinen, für unbeschränkt Steuerpflichtige geltenden Regeln und Steuersätzen zu besteuern sind. Zusätzlich werden aber die Einkünfte aus ausländischen Quellen, die mit der amerikanischen Erwerbstätigkeit tatsächlich zusammenhängen, der Besteuerung nach den allgemeinen Regeln und Sätzen unterworfen. Zu diesen Einkünften zählen insbesondere Lizenzgebühren, gewisse Dividenden, Zinsen und Gewinne aus dem Verkauf von Wertpapieren, sofern diese Einnahmen im Zusammenhang mit einer in den Vereinigten Staaten durchgeführten Bank- oder ähnlichen Geschäftstätigkeit entstanden sind, sowie Einnahmen aus bestimmten Warenverkäufen. Etwaige Doppelbesteuerungen infolge der Ausdehnung der Steuerpflicht auf die ausländischen Einkünfte werden vermieden durch eine Anrechnung der von den ausländischen Einkünften erhobenen ausländischen Steuern auf die amerikanischen Steuern[2].

---

1) Bis zum Jahre 1966 galt für die in den USA gewerblich tätigen ausländischen natürlichen Personen und Körperschaften das uneingeschränkte Attraktionsprinzip, wonach alle Einkünfte aus amerikanischen Quellen, unabhängig davon, ob sie mit der gewerblichen Tätigkeit in Zusammenhang standen oder nicht, wie gewerbliche Einkünfte mit den allgemeinen Steuersätzen besteuert wurden.

2) Vgl. Sec. 906 IRC

ZWEITER ABSCHNITT
DIE STEUERBELASTUNG BEI VORNAHME DER DIREKTINVESTITION

1. DIE GRÜNDUNG EINER AMERIKANISCHEN TOCHTERGESELLSCHAFT

1.1. Die "corporation" im Steuerrecht der USA

Die Körperschaften sind wie die natürlichen Personen eigene Steuersubjekte, die als solche der Einkommensteuer unterliegen. Es wird unterschieden zwischen den amerikanischen Körperschaften (domestic corporations)[1] und den ausländischen Körperschaften (foreign corporations)[2]. Eine eindeutige Definition des Begriffs "corporation" existiert im US-Steuerrecht nicht. Vielmehr beschränkt sich das Gesetz auf die Feststellung, daß der Begriff "Körperschaft" auch associations, joint stock companies und insurance companies umfaßt[3]. Die im Vergleich zu den genannten Körperschaften weitaus bedeutendere Gesellschaftsform der "stock corporation", die weitgehend der deutschen Aktiengesellschaft entspricht[4], wird hingegen nicht ausdrücklich erwähnt. Ob eine Gesellschaft steuerlich als Körperschaft zu qualifizieren ist, kann anhand einer Reihe von Kriterien entschieden werden, die für eine "corporation" typisch sind[5]:

1. mehrere Beteiligte schließen sich zum Betrieb eines gemeinschaftlichen Unternehmens zusammen (association)[6];

---

1) "Domestic corporations" sind Körperschaften, die entweder in den Vereinigten Staaten oder gemäß dem Recht der USA, eines ihrer Einzelstaaten oder Besitzungen gegründet oder organisiert worden sind. Vgl. Sec.7701 (a) (4) IRC
2) "Foreign corporations" sind Körperschaften, die nicht nach amerikanischem Recht gegründet worden sind.
3) Vgl. Sec.7701 (a) (3) IRC
4) Eine der deutschen GmbH entsprechende Gesellschaftsform gibt es im US-Recht nicht; aber die stock corporation kann so ausgestaltet werden, daß sie einer deutschen GmbH vergleichbar ist; vgl. Walter, O.L. und Stiefel, E.C., a.a.O., S.8-9
5) Vgl. Reg. § 301. 7701-2 (a) (1)
6) Nach dem Gesellschaftsrecht der einzelnen US-Bundesstaaten kann aber in der Regel jede natürliche oder juristische Person allein oder zusammen mit anderen eine Gesellschaft gründen, so daß auch Einmanngesellschaften handelsrechtlich zulässig sind. Da die Betrachtungsweise des Gesellschaftsrechts auch im Rahmen der steuerlichen Wertung zu berücksichtigen ist, werden Tochtergesellschaften deutscher Unternehmen - auch wenn sich nicht mehrere Beteiligte zum Betrieb eines gemeinschaftlichen Unternehmens zusammenschließen - steuerlich als Körperschaften behandelt. Vgl. Manown, P.S., Das Gesellschaftsrecht von Delaware, in: IWB, Fach 8, USA, Gr.3, S.113; Walter, O.L., Stiefel, E.C., Internationale..., a.a.O., S.47

2. Zweck dieses Zusammenschlusses ist die Führung eines Gewerbebetriebs mit der Absicht, Gewinn zu erzielen und an die Gesellschafter auszuschütten;
3. der Bestand der Organisation darf nicht durch Tod, Ausscheiden, Konkurs o.ä. eines ihrer Mitglieder berührt werden (continuity of life);
4. eine Person oder eine Gruppe von Personen (aber nicht alle Mitglieder) hat die ausschließliche Befugnis, die für die Führung des Unternehmens notwendigen Entscheidungen zu treffen (centralized management);
5. kein Mitglied der Gesellschaft haftet persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft (limited liability);
6. jeder Beteiligte hat das Recht, ohne die Zustimmung der Mitgesellschafter einem Dritten seine Rechte zu übertragen (free transferability of interests).

Sind bei einer Gesellschaft diese sechs Merkmale vorhanden, so qualifiziert sie sich zweifellos als Körperschaft. Ein Treuhandvermögen (trust) weist ebenfalls nahezu alle obengenannten Merkmale auf. Da der "trust" in der Regel aber nicht als Gewerbebetrieb mit Gewinnerzielungs- und -verteilungsabsicht organisiert ist, wird er steuerlich wie eine natürliche Person behandelt[1]. Zeigt ein Treuhandvermögen ausnahmsweise Merkmale eines Gewerbebetriebs, so wird es wie eine Körperschaft besteuert.

Die für steuerliche Zwecke notwendige Abgrenzung einer Körperschaft von einer Personengesellschaft kann ebenfalls anhand der obigen Kriterien vorgenommen werden. Wie die Körperschaft beruht auch die Personengesellschaft auf einem Zusammenschluß mehrerer Beteiligter zu einem gemeinschaftlichen Unternehmen, das auf die Führung eines Gewerbebetriebs gerichtet ist. Die vier weiteren Merkmale

- Fortdauer des Unternehmens trotz des Ausscheidens eines ihrer Mitglieder
- Führung der Geschäfte durch eine begrenzte Anzahl von Mitgliedern

1) Vgl. Sec. 641 IRC; Reg. § 1.641 (a) (2)

- Ausschluß der persönlichen Haftung
- uneingeschränkte Übertragbarkeit der Beteiligung

liegen bei einer Personengesellschaft in der Regel nicht vor. Neben der typischen Ausprägung einer Körperschaft - alle obengenannten Merkmale sind vorhanden - und der typischen Ausprägung einer Personengesellschaft - die Gesellschaft weist nur die ersten zwei Merkmale auf - finden sich mehrere Zwischenformen, wie z.B. die "limited partnership"[1], bei welcher einige Gesellschafter persönlich, andere mit ihrer Einlage haften. Darüber hinaus können sie in der Weise ausgestaltet sein, daß sie nur bei Ausscheiden der persönlich haftenden, nicht aber der anderen Gesellschafter aufhören zu bestehen.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß eine Gesellschaft nur dann als"corporation" zu betrachten und damit als selbständiges Steuersubjekt der Körperschaftsteuer zu unterwerfen ist, wenn sie überwiegend körperschaftliche Merkmale aufweist, d.h. es müssen mindestens drei der vier obengenannten Kriterien erfüllt sein. In allen anderen Fällen ist die Gesellschaft steuerlich als Personengesellschaft zu behandeln mit der Folge, daß nur die einzelnen Gesellschafter mit ihren Gewinnanteilen, nicht aber die Gesellschaft,der Besteuerung unterliegen.

1.2. Bargründung

Sowohl unter betriebswirtschaftlichen als auch unter steuerlichen Gesichtspunkten dominieren im Rahmen der Gründung die finanzwirtschaftlichen Probleme der Kapitalausstattung. Die Ausstattung der Tochtergesellschaft mit Eigenkapital kann in Form von Geldleistungen (Bargründung) oder Sachleistungen (Sachgründung) erfolgen. Abgesehen von Wechselkursfragen erweist sich dabei die Bargründung als steuerlich weitgehend unproblematisch. Gesellschaftsanteile sind, unabhängig davon ob sie an einer ausländischen oder inländischen Gesellschaft gehalten werden, mit den Anschaffungskosten zu bewerten[2].

1) Die "limited partnership" entspricht der deutschen Kommanditgesellschaft.
2) Vgl. § 6 Abs.1 Nr.2 EStG

Bei der Bargründung einer Kapitalgesellschaft umfassen die Anschaffungskosten der Beteiligung den Betrag, der aus dem Vermögen der deutschen Gesellschaft zur Erfüllung ihrer Einlageverpflichtung abfließt, einschließlich etwaiger Nebenkosten, wie z.B. Anwalts- und Vermittlungsgebühren.

Da die Einlage normalerweise in der Währung des Staates, in dem die neu gegründete Gesellschaft ansässig ist, hier also in US-Dollar zu leisten ist, können u.U. Wechselkursänderungen zwischen dem Tag der Anschaffung der Zahlungsmittel und dem Tag des Erwerbs der ausländischen Anteilsrechte zu Schwierigkeiten bei der Ermittlung der Anschaffungskosten der Beteiligung führen. Es stellt sich die Frage, ob für die Anschaffungskosten der Beteiligung der Wechselkurs am Tage der Anschaffung der Zahlungsmittel oder der Kurs am Tage des Anteilserwerbs maßgeblich ist. Hierzu wird vorgeschlagen[1], die Bewertung der Beteiligung davon abhängig zu machen, in welcher Absicht die Devisen erworben worden sind. Wurden sie unabhängig vom geplanten Anteilserwerb angeschafft, so soll für die Bewertung der Anteile von dem Wechselkurs am Tage der Erfüllung der Verpflichtung aus dem Anteilserwerb ausgegangen werden. Danach führt ein Sinken des Kurses zu einem außerordentlichen Aufwand, während ein Kursanstieg einen außerordentlichen Ertrag zur Folge hat. Wurden die Devisen hingegen gezielt für die Bareinlage erworben, dürfte es vertretbar sein, trotz Wechselkursänderungen für die Anschaffungskosten der Anteile den Kurs des Tags des Erwerbs der Zahlungsmittel zugrundezulegen. In diesem Fall ergeben sich keine Auswirkungen auf den Jahresüberschuß.

1.3. Sachgründung

1.3.1. Begriffsabgrenzung

Gemäß § 27 AktG liegt eine Sachgründung vor, wenn die "Aktionäre Einlagen machen, die nicht durch Einzahlung des Nennbetrags oder des höheren Ausgabebetrags der Aktien zu leisten sind."[1] Die in diesem Fall vereinbarten nicht in Geld bestehenden Einlagen sind Sach-

1) Vgl. Baranowski, K.H., Die Bewertung von Anteilen an ausländischen Kapitalgesellschaften, in: IWB, Fach 3, Gruppe 3, S.475ff
2) § 27 Abs.1 Aktiengesetz vom 6. September 1965, BGBl.I, S.1089

einlagen. Gegenstand einer Sacheinlage können alle übertragbaren Sachen, Rechte oder sonstigen Gegenstände sein, sofern sie bilanzierungsfähige Vermögenswerte darstellen[1]. Rechtsprechung und Schrifttum gehen aber tatsächlich über diese Abgrenzung hinaus und lassen etwa Fabrikationsgeheimnisse, die kaum bilanzierungsfähig sein dürften, als Sacheinlage zu[2]. Während der aktienrechtliche Begriff der Sacheinlage sowohl einzelne Wirtschaftsgüter als auch selbständige Unternehmen und Teile von Unternehmen umfaßt, wird in der steuerlichen Fachliteratur zwischen der Einbringung von Sacheinlagen im Sinne von einzelnen Wirtschaftsgütern und der Einbringung von Betrieben, Teilbetrieben und Mitunternehmeranteilen unterschieden. Diese Unterscheidung ist von Bedeutung, weil die Einbringung einzelner Wirtschaftsgüter (Sacheinlagen im steuerlichen Sinne) eine andere steuerliche Wertung erfährt als die Einbringung von Betrieben, Teilbetrieben und Mitunternehmeranteilen.

1.3.2. Die Einbringung von Sacheinlagen in eine amerikanische Tochtergesellschaft

1.3.2.1. Bewertungsgrundsätze für die Gesellschaftsanteile bei der einbringenden deutschen Gesellschaft

Für Gesellschaftsanteile, die einem Gesellschafter für die Einbringung von Sacheinlagen gewährt werden, gilt der Grundsatz der Bewertung zu Anschaffungskosten in gleicher Weise wie bei der Bargründung. Zu der Frage, wie die Anschaffungskosten der Beteiligung zu bemessen sind, finden sich in Rechtsprechung und Schrifttum unterschiedliche Vorschläge. Während Rechtsprechung und herrschende Meinung unter Berücksichtigung der Grundsätze über die Gewinnverwirklichung beim Tausch die Anschaffungskosten der Beteiligung nach dem gemeinen Wert des hingegebenen Wirtschaftsgutes bemessen[3], vertritt ein

1) Vgl. Baumbach-Hueck, Aktiengesetz, Kommentar, 13.Aufl., München und Berlin 1968, Rd.Nr.3 zu § 27; Godin-Wilhelmi, Aktiengesetz vom 6. September 1965, Kommentar, 4. Aufl., Berlin-New York 1971, Anm. 11 zu § 27

2) Kraft, A. in Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Hrsg. Zöllner, W., Köln-Berlin-Bonn-München 1970, Rd.Nr.10 zu § 27

3) Vgl. RFH vom 30.4.1935, RStBl.1935, S.1208; BFH vom 16.12.1958, BStBl.1959, S.30; BFH vom 11.10.1960, BStBl.1960 III, S.492; Herrmann, C. und Heuer, G., Kommentar zur Einkommensteuer und Körperschaftsteuer, 18. Aufl., Köln 1977, Anm. 41i zu § 6 EStG; Rose, G., Zur gegenwärtigen Entwicklung der Besteuerung von Kapitalgesellschaften, in: StBJB 1967/68, S.229

Teil des Schrifttums die Auffassung, eine Gewinnrealisierung sei bei der Einbringung von Wirtschaftsgütern gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten nicht zwingend[1], weil der BFH in seinem Urteil vom 8. November 1960[2] festgestellt habe, daß niemand verpflichtet sei, aus seinem Vermögen bestimmte Nutzungen zu ziehen, und daß Nutzungen, die der Eigentümer nicht zieht, ihm auch nicht als gezogen unterstellt werden können. Darüber hinaus wird vorgeschlagen, die Anschaffungskosten der Beteiligung nach dem Teilwert der hingegebenen Wirtschaftsgüter[3], nach dem Ausgabebetrag der neuen Kapitalanteile[4] oder danach zu bemessen, mit welchem Betrag die empfangende Kapitalgesellschaft die Einlage einbucht[5].

Für Zwecke der vorliegenden Untersuchung wird in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung und der herrschenden Lehre davon ausgegangen, daß die Einbringung einer Sacheinlage in eine Kapitalgesellschaft für den Gesellschafter zu einer Aufwendung in Höhe des gemeinen Werts des hingegebenen Wirtschaftsguts führt. Da diese Aufwendungen durch den Erwerb der Beteiligung veranlaßt sind, sind sie als Anschaffungskosten der Beteiligung zu werten. Demzufolge sind die hingegebenen Sachgüter mit dem Buchwert auszubuchen, ihr gemeiner Wert ist auf dem Beteiligungskonto zu aktivieren, so daß etwaige in den eingebrachten Wirtschaftsgütern enthaltene stille Rücklagen realisiert werden[6].

---

1) Vgl. Thiel, R., Gewinnverwirklichung bei Einlagen in eine Kapitalgesellschaft, in: DB 1961, S.212; Friedrich, W., Zur Realisierung stiller Reserven bei der Einbringung von Betriebsvermögen in eine Kapitalgesellschaft, in: DB 1962, S.313; vgl. auch Vogel, H., Zur steuerlichen Behandlung zwischenstaatlicher Kapitalinvestitionen, Düsseldorf 1964,S.1o5
2) Vgl. BFH vom 8.11.196o, BStBl. 196o III, S.514
3) Vgl. OFD Düsseldorf vom 31. Januar 1964, StEK EStG § 5 Bil.Nr.6; DB 1964, S.166, BB 1964, S.382; BFH vom 3.2.1971, BStBl. 1971 II, S. 408, 409
4) Vgl. Thiel, R. Handelsrechtliche und steuerrechtliche Bewertung von Sacheinlagen bei der Kapitalgesellschaft, in: DB 196o, S.3ooff und S.334ff.
5) Vgl. Brezing, K., Zur ertragsteuerlichen Problematik von offenen und verdeckten Einlagen in eine Kapitalgesellschaft, in: GmbH-Rundschau 1972, S.129ff
6) Vgl. Herrmann, C. und Heuer, G., Kommentar..., a.a.O., Anm.41i zu § 6 EStG

Die steuerliche Wertung des Einbringungsvorgangs als Tausch ist insofern problematisch, als die Leistung von Einlagen in Kapitalgesellschaften gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten nicht aufgrund von Tauschverträgen im Sinne des bürgerlichen Rechts erfolgt, es sich vielmehr um eine Übertragung der Gewinnrealisierungsgrundsätze beim Tausch auf einen tauschähnlichen Vorgang handelt. Wegen der nicht eindeutigen Rechtslage[1] wird im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Einbringungen die Notwendigkeit einer Gewinnrealisierung häufig auch damit begründet, daß andernfalls die stillen Rücklagen endgültig der Besteuerung im Inland entzogen seien[2]. Diese Auffassung vermag aber nicht zu überzeugen, weil "ein allgemeiner Rechtsgedanke des Inhalts, daß alle im deutschen Besteuerungsbereich erwirtschafteten stillen Reserven auch in Deutschland besteuert werden müssen, im Hinblick auf die nur spärlichen gesetzlichen Teilregelungen nicht angenommen werden"[3] kann.

Auch die Auffassung Bellstedts[4], wonach die Einbringung von Sacheinlagen in eine ausländische Kapitalgesellschaft nicht als Tausch, sondern als ein gesellschaftsrechtlicher Vorgang zu qualifizieren sei, bei dem an die Stelle des Eigentums an der Sache ein Miteigentumsanteil am Vermögen des neuen Sacheigentümers tritt, ist nicht unproblematisch. Dieser Argumentation kann u.U. bei Einbringungen in zu 100 % beherrschte Tochtergesellschaften zugestimmt werden. In der Regel werden aber die hingegebenen Vermögensvorteile und die dafür erhaltene Beteiligungsquote, die eine Anwartschaft auf Dividende, Liquidationserlös und Leitungsmacht verkörpert, zwischen Personen konkurrierender Interessenlagen abgewogen. Derartige

---

1) Auch Herrmann-Heuer lassen offen, ob die Einbringung von Wirtschaftsgütern in eine Kapitalgesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten als Tauschvorgang zu betrachten ist. Ausschlaggebend für die Gewinnrealisierung sei vielmehr "das Ausscheiden eines Wirtschaftsguts aus dem Betriebsvermögen des Gesellschafters zugunsten eines vorhandenen Wirtschaftsguts." Vgl. Herrmann,C. und Heuer, G., a.a.O., Anm.41i zu § 6 EStG

2) Vgl. RFH vom 30.4.1935, RStBl. 1935, S.1208; BFH vom 11.10.1960, BStBl.1960 III, S.492; Vogel, H., Zur steuerlichen Behandlung..., a.a.O., S.105ff

3) Hellwig, Peter, Sind stille Reserven exportfähig?, in:DStR 1969, S.166

4) Vgl. Bellstedt, C., Die Besteuerung international verflochtener Gesellschaften, 3. Aufl., Köln 1973, S.266ff

Einbringungsvorgänge gehen über eine bloße Umwandlung des Eigentumsanspruchs hinaus. Das eingebrachte Wirtschaftsgut und der erhaltene Gesellschaftsanteil haben - wirtschaftlich betrachtet - hier eher den Charakter von Leistung und Gegenleistung[1].

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß, solange herrschende Lehre und Rechtsprechung eine Realisierung stiller Rücklagen bei der Einbringung von Sacheinlagen in Kapitalgesellschaften selbst im innerstaatlichen Bereich für erforderlich halten, der weitergehende Vorschlag, die grenzüberschreitende Einbringung steuerlich als gesellschaftsrechtlichen Akt zu behandeln, nur von theoretischer Bedeutung sein kann. Darüber hinaus wird eine Änderung der Rechtsprechung im Sinne Bellstedts nur dann erreicht werden, wenn diese geänderte Rechtsprechung einheitlich für alle Einbringungsvorgänge, unabhängig davon, ob die Einlage in eine inländische oder ausländische Gesellschaft eingebracht wird, gilt. Für eine gesonderte juristische Beurteilung der grenzüberschreitenden Einbringung besteht kein Anlaß.

1.3.2.2. Die Vorschrift des § 1 des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Auslandsinvestitionen

Die bei der Einbringung von Wirtschaftsgütern in eine ausländische Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten von der Rechtsprechung und der herrschenden Lehre geforderte Auflösung der stillen Rücklagen führt aber nicht in jedem Fall sofort zu einer Besteuerung. Vielmehr ermöglicht § 1 des Auslandsinvestitionsgesetzes (AIG) die Bildung einer steuerfreien Rücklage bei Überführung bestimmter Wirtschaftsgüter ins Ausland, die einen Gewinn aus der Überführung zunächst auffängt. Die steuerfreie Rücklage kann nur für abnutzbare Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens gebildet werden. Begünstigt werden demnach insbesondere die Überführung von Maschinen und maschinellen Einrichtungen, die bereits in einem inländischen Betrieb eingesetzt waren, und die Einbringung immaterieller Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens, die der Abnutzung

1) Vgl. Salditt, F., Das fingierte Entgelt - creation of income?, in: StuW 1971, S.111

unterliegen, wie vor allem Patente, Warenzeichen und sonstige Rechte. Ausgeschlossen von der Vergünstigung sind alle Wirtschaftsgüter des Umlaufvermögens, wie Vorräte und Forderungen sowie Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens, die nicht der Abnutzung unterliegen, wie z.B. Beteiligungen. Der Transfer der Wirtschaftsgüter muß im Zusammenhang mit bestimmten Investitionen im Ausland stehen. Die Investitionen sind im § 1 Abs.2 AIG aufgezählt, wobei u.a. der Erwerb von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften mit Sitz und Geschäftsleitung in einem ausländischen Staat genannt ist. Da die Überführung der Wirtschaftsgüter mit dem Erwerb der Beteiligung im Zusammenhang stehen muß, ist hier vor allem der Beteiligungserwerb aus Anlaß einer Sachgründung oder einer Kapitalerhöhung durch Sacheinlage angesprochen[1].

Die Rücklage mindert nach § 1 Abs.1 AIG den steuerlichen Gewinn und nach § 5 AIG den Gewerbeertrag[2]. Sie ist jedoch vom fünften auf ihre Bildung folgenden Wirtschaftsjahr an jährlich mit mindestens einem Fünftel gewinnerhöhend aufzulösen, so daß die steuerfreie Rücklage keine endgültige Steuerersparnis bewirkt, sondern wegen der zeitlichen Verschiebung der Steuerzahlung nur mit einem Zinsgewinn verbunden sein wird. Das Unternehmen kann aber auch die Auflösung der Rücklage zeitlich vorziehen, was insbesondere in Verlustsituationen zweckmäßig sein dürfte. Darüber hinaus sieht § 1 Abs.4 AIG eine zwangsweise vorzeitige Auflösung der Rücklage vor, wenn die Beteiligung an der betreffenden ausländischen Kapitalgesellschaft veräußert oder in das Privatvermögen überführt wird. Bei teilweiser Veräußerung oder Überführung ins Privatvermögen hat eine anteilige Auflösung zu erfolgen.

---

1) Vgl. Reuter, Das Gesetz über steuerliche Maßnahmen bei Auslandsinvestitionen, in: IWB, Fach 3, Gruppe 1, S.265ff
2) Im Rahmen der Vermögensteuer und der Gewerbekapitalsteuer wirkt sich die steuerfreie Rücklage nicht aus.

1.3.2.3. Bewertungsgrundsätze des US-Steuerrechts für die in die Tochtergesellschaft eingebrachten Wirtschaftsgüter

Die steuerliche Behandlung der eingebrachten Wirtschaftsgüter bei der amerikanischen Tochtergesellschaft richtet sich nach den Rechtsvorschriften der USA. Im Gegensatz zum deutschen Steuerrecht enthält das US-Steuerrecht für die Bewertung der Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens keine allgemeinen Vorschriften, weil die steuerliche Gewinnermittlung in den USA auf der Grundlage der Gewinn- und Verlustrechnung erfolgt[1]. Im Zusammenhang mit bestimmten gesellschaftlichen Transaktionen, wie z.B. Gründung, Verschmelzung oder Liquidation von Kapitalgesellschaften, sind allerdings spezielle Bewertungsvorschriften zu berücksichtigen. Für die Einbringung von Anlagegütern im Rahmen der Gründung einer Kapitalgesellschaft sieht die Sondervorschrift der Sec. 351 IRC i.V.m. Sec. 362(a) IRC eine Buchwertverknüpfung vor. Demnach soll die Überführung von Vermögen in eine Kapitalgesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten nicht mit einer Gewinn- oder Verlustrealisierung verbunden sein, wenn die Gesellschaft von dem einbringenden Gesellschafter beherrscht wird[2]. Der Terminus "person" ist nicht auf natürliche Personen beschränkt, sondern erstreckt sich auf Treuhand- und Nachlaßvermögen, Personengesellschaften und Körperschaften. Unter dem Begriff "property" werden im US-Steuerrecht sowohl materielle als auch immaterielle Wirtschaftsgüter verstanden. Notwendige Voraussetzung für die erfolgsneutrale Einbringung ist aber, daß der Gesellschafter im Zeitpunkt unmittelbar nach der Überführung der Wirtschaftsgüter ("immediately after the exchange") die Gesellschaft beherrscht, wobei unter "Beherrschung" eine 80 %ige Beteiligung am stimmberechtigten und - falls vorhanden - am nichtstimmberechtigten Kapital verstanden wird. Die genannte Vorschrift basiert auf

---

1) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.

2) Sec. 351 (a) IRC lautet: "No gain or loss shall be recognized if property is transferred to a corporation by one or more persons solely in exchange for stock or securities in such corporation and immediately after the exchange such person or persons are in control (as defined in section 368 (c)) of the corporation."

der Überlegung, daß eine Übertragung von Vermögensgegenständen in eine neu gegründete, vom Einbringenden beherrschte Kapitalgesellschaft nichts anderes darstellt als eine Änderung in der rechtlichen Form des Eigentums, die nicht zu einer Realisierung von Gewinnen oder Verlusten führen soll. Eine Erfolgsrealisierung soll vielmehr bis zu dem Zeitpunkt hinausgeschoben werden, in dem endgültig über den Vermögensgegenstand oder die Beteiligung verfügt wird[1].

Andererseits resultiert aus der Buchwertfortführung eine Verdopplung der stillen Rücklagen: die im eingebrachten Wirtschaftsgut enthaltene stille Rücklage setzt sich in dem von der Tochtergesellschaft gewährten Gesellschaftsanteil fort. Beabsichtigen sowohl die Tochter- als auch die Muttergesellschaft, das Wirtschaftsgut bzw. die Anteile zu veräußern, so führt die Buchwertverknüpfung zu einer doppelten Besteuerung der stillen Rücklagen. Daher sind amerikanische Steuerpflichtige häufig bestrebt, eine Buchwertverknüpfung zu vermeiden und die stillen Rücklagen sofort der Besteuerung zu unterwerfen[2]. Zu diesem Zweck kann z.B. auf eine Einbringung von Wirtschaftsgütern gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten verzichtet und stattdessen eine Bargründung mit anschließender Veräußerung der Wirtschaftsgüter seitens der Muttergesellschaft an die neu gegründete Gesellschaft vorgenommen werden. Jedoch besteht bei diesen Fällen die Gefahr, daß die amerikanische Finanzverwaltung unter Berufung auf die tatsächliche Absicht der beteiligten Parteien den Sachverhalt nicht als Veräußerung, sondern als verdeckte Einbringung wertet, auf die die Vorschriften der Buchwertverknüpfung anzuwenden sind[3]. Die einzige Möglichkeit, die Buchwertverknüpfung der Sec. 351 IRC zu vermeiden, liegt darin, den Sachverhalt so zu gestalten, daß entweder die Muttergesellschaft nach der Einbringung der Wirtschaftsgüter zu weniger als 80 % an der neu gegründeten Gesellschaft beteiligt ist, d.h. ein

1) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.789
2) Vgl. Mohr, K., Die Behandlung von Einbringung und Fusion im Steuerrecht der Vereinigten Staaten verglichen mit dem deutschen Recht, Diss. Köln 1970, S.49-54
3) Vgl. Bittker, B.J. und Eustice, J.S., Federal Income Taxation of Corporations and Shareholders, 3rd.Ed., Boston 1971, S. 3-52 bis 3-56

Dritter eine Beteiligung von z.B. 21 % hält, oder daß der einbringenden Gesellschaft als Gegenwert für die übertragenen Wirtschaftsgüter neben einem bestimmten, gering gehaltenen Betrag an Gesellschaftsanteilen andere Vermögenswerte oder Geld ("boot") gewährt werden. Bis zur Höhe des Werts der von der Tochtergesellschaft empfangenen Geld- oder Sachleistungen ist dann die in den eingebrachten Wirtschaftsgütern enthaltene stille Rücklage gewinnerhöhend aufzulösen[1].

Es stellt sich die Frage, ob die in Sec. 351 IRC formulierte Buchwertfortführung auch im Zusammenhang mit der Überführung von Sacheinlagen seitens einer deutschen Muttergesellschaft in ihre amerikanische Tochtergesellschaft anzuwenden ist. Die Beantwortung dieser Frage ist von entscheidender Bedeutung für die Bewertung der eingebrachten Wirtschaftsgüter bei der amerikanischen Tochtergesellschaft. Weder aus dem Gesetz noch aus den zugehörigen Regulations lassen sich Aussagen über den Geltungsbereich dieser Vorschrift ableiten. Hält man die Buchwertverknüpfung im Rahmen des genannten Sachverhalts für anwendbar, so sind gemäß Sec. 362 (a) IRC[2] die eingebrachten Wirtschaftsgüter, unabhängig davon, welche Steuerfolgen in der BRD durch die Einbringung ausgelöst werden, bei der amerikanischen Tochtergesellschaft mit ihren in der Bilanz der deutschen Gesellschaft ausgewiesenen Buchwerten zu bewerten. Diese Auffassung wird im amerikanischen Schrifttum ausdrücklich vertreten. So heißt es in einer Untersuchung über ausländische Direktinvesti-

---

1) Zur Verdeutlichung sei das folgende Beispiel angeführt: A überträgt Vermögenswerte mit einem Buchwert von $ 5000 und einem tatsächlichen Wert von $ 20.000 auf eine von ihm beherrschte Kapitalgesellschaft. Er erhält dafür Gesellschaftsanteile im Wert von $ 12.000 und $ 8.000 in bar. Der tatsächliche Gewinn von A beträgt $ 15.000, für steuerliche Zwecke gelten aber nur $ 8.000 als realisiert, der Betrag der Barleistung. Die Kapitalgesellschaft bilanziert das eingebrachte Vermögen mit $ 13.000,dies entspricht dem Buchwert der Wirtschaftsgüter bei A von $ 5.000 zuzüglich dem infolge der Barleistung realisierten Gewinn bei A in Höhe von $ 8.000; vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.796

2) Sec. 362 (a) IRC lautet: "If property was acquired ... by a corporation in connection with a transaction to which Sec. 351 (relating to transfer of property to corporation controlled by transferor) applies..., then the basis shall be the same as it would be in the hands of the transferor."

tionen in den USA[1]: "Transfer of assets by a foreign parent corporation to a newly-created United States subsidiary corporation may be an occasion for taxation on the increase of value of such assets in terms of assets, stocks or securities received in return by the transferring parent corporation, according to the tax laws of the parent's incorporation. Receipt of such property by the newly organized United States subsidiary corporation does not entail any tax effects under United States tax law. The assets are simply given an original book value (basis), for tax purposes, equal to their basis in the hands of the foreign contributor."

Zu prüfen ist aber, ob der im Schrifttum vorgesehenen Übertragung der in Sec. 351 IRC i.V.m. Sec. 362 (a) IRC formulierten Grundsätze zur Buchwertverknüpfung auf grenzüberschreitende Einbringungsvorgänge, unter Berücksichtigung der hier vorliegenden speziellen steuerlichen Problematik, zugestimmt werden kann. Die Vorschrift der Sec. 351 IRC wurde mit der Absicht eingeführt, eine infolge von Einbringungsvorgängen normalerweise entstehende Realisierung und sofortige Versteuerung stiller Rücklagen bis zu dem Zeitpunkt hinauszuschieben, in dem endgültig über den Vermögensgegenstand oder die Beteiligung verfügt wird. Es handelt sich somit um eine Billigkeitsregelung, die einen bereits entstandenen Steueranspruch in die Zukunft verlagert. Existierte diese Regel nicht, so unterlägen die stillen Rücklagen im Zeitpunkt der Einbringung der amerikanischen Besteuerung. Die Einbringung von Wirtschaftsgütern einer deutschen Gesellschaft in eine amerikanische Tochtergesellschaft kann aber grundsätzlich keinen amerikanischen Steueranspruch auslösen, zumal die in den eingebrachten Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen in der BRD erwirtschaftet, aufgelöst und besteuert worden sind. Da somit im Hinblick auf diese stillen Rücklagen ein Steueranspruch des amerikanischen Fiskus nicht entstanden ist, kann er auch nicht im Wege der Sec. 351 IRC i.V.m. Sec. 362 (a) IRC aus Billigkeitsgründen aufgeschoben werden.

---

1) Vgl. The Institute for International and Foreign Trade Law, Georgetown University Law Center, Washington, D.C., Legal Environment for Foreign Direct Investment in the United States, Washington, D.C., 1972, S.130

Die Übertragung der Grundsätze der Buchwertverknüpfung auf grenzüberschreitende Einbringungsfälle der aufgezeigten Art ist nicht nur unbillig, sondern darüber hinaus unlogisch. Daher sollte bei der Einbringung von Wirtschaftsgütern seitens einer deutschen Muttergesellschaft in eine amerikanische Tochtergesellschaft von amerikanischer Seite auf die Buchwertverknüpfung verzichtet werden. Sinnvoller wäre es, zumindest in den Fällen, in denen das deutsche Steuerrecht eine Auflösung und Versteuerung der in den eingebrachten Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen verlangt, diese Wirtschaftsgüter bei der Tochtergesellschaft zum gemeinen Wert der hingegebenen Gesellschaftsanteile oder, falls ein Marktpreis oder Börsenkurs zum Zeitpunkt der Einbringung nicht existiert, zum gemeinen Wert des eingebrachten Vermögens zu bewerten.

Darüber hinaus ist die im amerikanischen Schrifttum vertretene Auffassung, die Buchwertverknüpfung auch auf grenzüberschreitende Einbringungsvorgänge anzuwenden, praktisch kaum durchführbar. Insbesondere dürfte es dem amerikanischen Fiskus kaum möglich sein, nachzuprüfen, mit welchen Werten die auf die amerikanische Tochtergesellschaft übertragenen Wirtschaftsgüter bei der deutschen Muttergesellschaft zu Buche gestanden haben.

1.3.2.4. Gesamtsteuerbelastung bei der Überführung einzelner Wirtschaftsgüter

(1) Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens

Werden materielle Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens, wie z.B. Maschinen und maschinelle Einrichtungen, in eine neu zu gründende amerikanische Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsanteilen überführt, so sind die erhaltenen Gesellschaftsanteile zum gemeinen Wert der hingegebenen Wirtschaftsgüter zu bilanzieren. Eine sofortige Besteuerung etwaiger aufgelöster stiller Rücklagen wird durch die Anwendung des § 1 AIG vermieden.

Der Überführung immaterieller Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens, wie z.B. Patente, Warenzeichen oder Know-how[1], in eine neu zu gründende ausländische Tochtergesellschaft dürfte in der Realität eine weitaus größere Bedeutung zukommen, als der Einbringung materieller Anlagegegenstände, da in vielen Fällen insbesondere das Fabrikations-Know-how die Voraussetzung für eine Auslandsinvestition ist. Unter Anwendung der oben aufgezeigten Bewertungsgrundsätze bildet der gemeine Wert der hingegebenen immateriellen Wirtschaftsgüter die Anschaffungskosten für die von der Tochtergesellschaft erhaltenen Gesellschaftsanteile. Dabei ist es ohne Bedeutung, ob die Muttergesellschaft das Patent oder Fertigungsverfahren zuvor von einem Dritten erworben und daher aktiviert hat oder ob sie es selbst entwickelt und wegen des Aktivierungsverbots der § 153 Abs.3 AktG, § 5 Abs.2 EStG nicht bilanziert hat. Bei der Einbringung von entgeltlich erworbenen Patenten oder Know-how sind eventuell vorhandene stille Rücklagen aufzulösen. Waren die Erfindungen oder Kenntnisse bei der einbringenden Gesellschaft bisher nicht aktiviert, so resultiert aus der Aktivierung der erworbenen Gesellschaftsrechte eine entsprechende Gewinnerhöhung[2].

Ob die bei der Einbringung immaterieller Wirtschaftsgüter geforderte Auflösung der stillen Rücklagen gleichzeitig zu einer Besteuerung führt, ist davon abhängig, inwieweit die Vorschrift des § 1 AIG auf diesen Sachverhalt angewendet werden kann. Während entgeltlich erworbene Patente oder Know-how als abnutzbare Anlagegüter zu betrachten sind, daher einer Anwendung des § 1 AIG auf die Einbringung derartiger Wirtschaftsgüter nichts entgegensteht, stellt sich im Zusammenhang mit der Überführung selbstgeschaffener immaterieller Wirtschaftsgüter die

1) Eine allgemein anerkannte Definition des Begriffs "Know-how" wurde bis heute noch nicht entwickelt. Für Zwecke der vorliegenden Untersuchung kann das "Know-how" wie folgt umschrieben werden: Know-how ist Wissen, das nicht durch gewerbliche Schutzrechte geschützt ist; es besteht aus Kenntnissen und Erfahrungen technischer, kaufmännischer, administrativer oder anderer Natur, die im Betrieb eines Unternehmens oder in der Ausübung eines Berufs praktisch anwendbar sind. Vgl. Stumpf, H., Der Know-How-Vertrag, Heidelberg 1977, S.27

2) Vgl. Herrmann, C. und Heuer, G., a.a.O., Anm. 39b und Anm.43i zu § 6 EStG

Frage, ob für sie, da sie nicht als Anlagevermögen aktiviert sind, eine Rücklagenbildung gemäß § 1 AIG zulässig ist. Da aber das Aktivierungsverbot des § 5 Abs.2 EStG nichts darüber aussagt, wann ein Wirtschaftsgut vorliegt, das dem Anlagevermögen zuzuordnen ist, nach aktienrechtlichen Grundsätzen vielmehr alle Vermögenswerte, die dauernd dem Geschäftsbetrieb zu dienen bestimmt sind, als Anlagevermögen zu betrachten sind[1], kann davon ausgegangen werden, daß auch bei der Überführung selbstgeschaffener immaterieller Wirtschaftsgüter die Begünstigung des § 1 AIG in Anspruch genommen werden kann[2].

Da das US-Steuerrecht keine konkreten Vorschriften zur Bewertung der im Rahmen von grenzüberschreitenden Sachgründungen eingebrachten Wirtschaftsgüter enthält und oben nachgewiesen worden ist, daß in den genannten Fällen, zumal wenn eine Auflösung und Besteuerung der stillen Rücklagen bereits in der BRD vorgenommen wurde, eine Buchwertverknüpfung nicht nur unbillig, sondern auch unlogisch ist, wird im folgenden davon ausgegangen, daß die amerikanische Tochtergesellschaft die eingebrachten materiellen und immateriellen Wirtschaftsgüter mit dem gemeinen Wert der hingegebenen Gesellschaftsanteile oder, falls sich ein Börsen- oder Marktpreis nicht feststellen läßt, mit dem gemeinen Wert des betreffenden Anlageguts bewertet[3]. Die Tochtergesellschaft kann die eingebrachten materiellen Anlagegegenstände über ihre Nutzungsdauer steuerwirksam abschreiben[4]. Auch für immaterielle Wirtschaftsgüter mit begrenzter Nutzungsdauer sieht das US-Steuerrecht die Verrechnung angemessener Abschreibungen vor. Zu den abschreibungsfähigen immateriellen Wirtschaftsgütern zählen z.B. Patente, Urheberrechte, Konzessionen und sonstige Rechte. Eine Abschreibung des Firmenwerts hingegen ist steuerlich nicht erlaubt[5]. Außer für Warenzeichen, bei deren

---

1) Vgl. § 152 Abs.1 AktG
2) Vgl. Reuter, Das Gesetz über..., a.a.O., S.266; Längsfeld, H., in: DB 1969, S.2253
3) In der amerikanischen Handelsbilanz besteht für entgeltlich erworbene immaterielle Wirtschaftsgüter eine Aktivierungspflicht, für selbsterstellte ein Wahlrecht. Vgl. Krumme, G., Die Bilanzen im Ausland, in: AWD 1971, S.306. Ein aufgrund eines Tausches erworbener Vermögensgegenstand ist m.E. als "entgeltlich erworbenes" Wirtschaftsgut zu werten. Vgl. Adler, Düring, Schmaltz, Rechnungslegung und Prüfung der Aktiengesellschaft, 4. Auflage, Stuttgart 1968, § 153 Anm.116
4) Zur Abschreibungsverrechnung vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.2.1.
5) Vgl. Reg. § 1.167 (a)-3

Abschreibungsberechnung eine Mindestnutzungsdauer von fünf Jahren zugrundezulegen ist[1], enthält das amerikanische Steuerrecht keine Vorschrift über die Länge der Nutzungsdauer immaterieller Wirtschaftsgüter. Grundsätzlich ist die vom Unternehmer vorgenommene Schätzung der Nutzungsdauer - soweit sie nicht bewußt pessimistisch ist - auch steuerlich zu akzeptieren. Da die Nutzungsdauer immaterieller Anlagegüter, wie z.B. Patente, oft schwer schätzbar ist und ihr Wert wegen der ständigen Gefahr neuer Erfindungen und Erkenntnisse in der Regel nicht von dauerhafter Natur sein wird, erscheint es vertretbar, trotz ihrer gesetzlichen Schutzdauer von siebzehn Jahren[2], Patente innerhalb einer kürzeren Zeit abzuschreiben. Die Gefahr eines baldigen Wertverlustes infolge technischen Veraltens besteht in gleicher Weise für die nicht geschützten Kenntnisse und Erfahrungen, so daß für immaterielle Wirtschaftsgüter wie Patente und Know-how von einer Nutzungsdauer von fünf Jahren ausgegangen werden kann, die wegen des obengenannten Grundsatzes in der Regel auch von den Steuerbehörden anerkannt werden wird[3]. Die Abschreibung der überführten immateriellen Wirtschaftsgüter durch die amerikanische Tochtergesellschaft führt insbesondere bei Patenten und Produktionsverfahren, die die deutsche Muttergesellschaft selbst entwickelt hat, zu steuerlich bedingten Zinsvorteilen, weil die Muttergesellschaft bei einer weiteren Nutzung dieser immateriellen Wirtschaftsgüter im Inland keine Abschreibungen hätte verrechnen können. Ferner kann festgestellt werden, daß der aus der Abschreibungsverrechnung in den USA resultierende Steuervorteil in der Regel um so größer sein wird, je kürzer die geschätzte Nutzungsdauer ist.

---

1) Vgl. Sec. 177 IRC; Reg. § 1.177-1
2) Vgl. Sec. 154 of US-Code, Title 35
3) Auch innerhalb des deutschen Rechts werden in der Regel die Abschreibungen für Patente nach einer kürzeren Nutzungsdauer als der Schutzfrist, die in der BRD 18 Jahre beträgt, bemessen. Adler-Düring-Schmaltz schlagen vor, in der Handelsbilanz für Patente eine Nutzungsdauer von fünf Jahren zugrundezulegen (§ 153 Anm.119). Für steuerliche Zwecke werden ebenfalls kürzere Nutzungsdauern anerkannt. Vgl. RFH vom 7.7.1927, RStBl. 1927, S.201

Zum Zwecke der Investitionsförderung gewährt das US-Steuerrecht für die Neuanschaffung bzw. Selbsterstellung abschreibungsfähiger Anlagegüter eine Steuergutschrift, die auf die Steuerschuld angerechnet werden kann (investment credit)[1]. Für Anlagegüter mit einer Nutzungsdauer von mindestens sieben Jahren beträgt die Gutschrift 10 % der Anschaffungs- oder Herstellungskosten, für Anlagegüter mit kürzerer Nutzungsdauer wird eine teilweise Steuergutschrift gewährt. Obwohl grundsätzlich auch der Erwerb gebrauchter Sachanlagen begünstigt ist[2], kann jedoch für die von der amerikanischen Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsanteilen erworbenen Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens ein "investment credit" nicht in Anspruch genommen werden, weil die im Rahmen einer Sachgründung in die Tochtergesellschaft eingebrachten Wirtschaftsgüter von dieser nicht durch Kauf erworben worden sind ("acquired by purchase")[3]. Aber auch wenn Mutter- und Tochtergesellschaft über die Lieferung der gebrauchten Anlagegüter einen Kaufvertrag abgeschlossen hätten, würde, da es sich bei den beteiligten Gesellschaften um verbundene Unternehmen handelt, ein "investment credit" nicht gewährt[4]. Für immaterielle Wirtschaftsgüter ist die Inanspruchnahme eines "investment credit" grundsätzlich ausgeschlossen[5].

Im Zusammenhang mit der Ermittlung der Gesamtsteuerbelastung der Handlungsalternative "Gründung einer Tochtergesellschaft" wird zunächst der Barwert der durch die Gründung ausgelösten Steuerzahlungen festgestellt. Bei den hier aufgezeigten aus der Gründung resultierenden Steuerzahlungen handelt es sich um Mehr- bzw. Minderzahlungen, die sich gegenüber der Situation ergeben, wenn die ausländische Tochtergesellschaft nicht gegründet, d.h. der "status quo" beibehalten worden wäre. Sie errechnen sich als Differenz zwischen den bei Durchführung

---

1) Vgl. Sec. 38, Sec. 46-48 IRC sowie die Ausführungen unter Abschnitt III, 2.1.1.
2) Für gebrauchte Anlagegüter können allerdings nur Aufwendungen bis zu einem Höchstwert von 100.000 $ je Steuerjahr geltend gemacht werden. Vgl. Sec. 48 (c) IRC
3) Vgl. Sec. 48 (c) IRC
4) Vgl. Reg. § 1.48-3 (a) (2) (iii) und § 1.48-3 (d) (4)
5) Vgl. Sec. 48 (a) (1) IRC

der Gründung anfallenden Steuerzahlungen und der hypothetischen Steuerbelastung bei Beibehaltung des gegenwärtigen Zustands. Ist diese Differenz positiv, so resultiert aus der Einbringung eine Steuermehrzahlung, ist die Differenz negativ, so löst die Einbringung einen Steuervorteil in Form einer Steuerminderzahlung aus. Im Rahmen der folgenden Ausführungen werden entweder die gesamte tatsächliche und hypothetische Steuerbelastung einander gegenübergestellt oder es wird ausgehend von dem Ergebnis dieser Differenz der Barwert der durch die Einbringung ausgelösten Steuermehr- oder -minderzahlungen unmittelbar aufgezeigt. Dies ist jeweils davon abhängig, welche Größen in die Formel einzubeziehen sind. Der so ermittelte Barwert bildet grundsätzlich die erste Teilgröße der Gesamtsteuerbelastung der genannten Alternative. Bei der Handlungsalternative "Gründung einer Tochtergesellschaft" wird es aber nicht möglich sein, die mit dem Gründungsvorgang verbundenen Steuerzahlungen in einem einzigen allgemein gültigen Formelausdruck festzuhalten, vielmehr wird der Barwert der Steuerzahlungen in Abhängigkeit von der Art der Wirtschaftsgüter, die in die amerikanische Tochtergesellschaft eingebracht werden, differieren.

Als relevante Steuern werden in die Rechnung einbezogen:
- die deutsche Körperschaftsteuer
- die deutsche Gewerbeertragsteuer
- die amerikanische Einkommensteuer der Körperschaften (corporation income tax)

Alle anderen von der deutschen Muttergesellschaft und der amerikanischen Tochtergesellschaft zu zahlenden Steuern, wie z.B. deutsche Vermögensteuer, Gewerbekapitalsteuer oder amerikanische Landessteuern, werden wegen ihrer relativ geringen Bedeutung für das zu entwickelnde Entscheidungsmodell hier nicht berücksichtigt.

Die deutsche Körperschaftsteuer beträgt 56 % des zu versteuernden Einkommens[1]. Infolge der Vorschriften über das Anrechnungs-

1) Vgl. § 23, § 27 KStG 1977 vom 31.August 1976, BGBl. I 1976, S. 2597

verfahren der §§ 27 ff KStG gilt der Steuersatz von 56 % nur für thesaurierte Gewinne (Tarifbelastung), während Gewinnausschüttungen stets mit 36 % Körperschaftsteuer belastet sind. Im Zusammenhang mit der Ermittlung der Gesamtsteuerbelastung müssen daher Annahmen über das Ausschüttungsverhalten getroffen werden.

Besteuerungsgrundlage für die Gewerbeertragsteuer ist der nach den Vorschriften des Einkommen- oder Körperschaftsteuergesetzes zu ermittelnde Gewinn aus Gewerbebetrieb, vermehrt bzw. vermindert um die in den §§ 8 und 9 GewStG bezeichneten Beträge[1]. Für Zwecke der vorliegenden Untersuchung sei davon ausgegangen, daß der Saldo der Hinzurechnungen und Kürzungen Null ist, so daß der für die Körperschaftsteuer maßgebende Gewinn mit dem Gewerbeertrag i.S. des § 7 GewStG übereinstimmt. Wird ein Hebesatz von 300 % unterstellt, so beträgt bei einer Steuermeßzahl von 5 % für Kapitalgesellschaften[2] die Gewerbeertragsteuer 15 % des Gewerbeertrags nach Abzug der Gewerbeertragsteuer oder 13,04 % des Gewerbeertrags.

Wie oben bereits erwähnt, sind die Steuersätze der amerikanischen Körperschaftsteuer(corporation income tax) gestaffelt. Für nach dem 31. Dezember 1978 beginnende Wirtschaftsjahre betragen sie 17 % für die ersten 25.000 $ des steuerpflichtigen Einkommens, für die zweiten 25.000 $ 20 %, für die dritten 25.000 $ 30 %, für die vierten 25.000 $ 40 % und für das 100.000 $ übersteigende steuerpflichtige Einkommen 46 %. Um die Kapitalwertformel aber nicht unnötig zu komplizieren, wird im Rahmen der formelmäßigen Ermittlung der Steuerbelastung von einem US-Körperschaftsteuersatz von 46 % ausgegangen.

Der Planungszeitraum beginnt im Zeitpunkt der Überführung der Wirtschaftsgüter in die amerikanische Tochtergesellschaft (t = 0) und endet in dem Zeitpunkt, in dem eine durch die Einbringung bedingte Steuermehr- oder -minderzahlung letztmalig wirksam wird. Dies ist entweder der Zeitpunkt, in dem der letzte Teil der gemäß § 1 AIG gebildeten steuerfreien Rücklage bei der Muttergesellschaft aufgelöst wird, in der Regel also das zehnte

1) Vgl. § 7, § 8, § 9 GewStG in der amtlichen Neufassung vom 24.3.1977 (BGBl. I, 1977, S.484)
2) Vgl. § 11 Abs.2 GewStG

auf die Einbringung folgende Jahr, oder, falls das Wirtschaftsgut in der amerikanischen Tochtergesellschaft länger als zehn Jahre genutzt wird, der Zeitpunkt, in dem der Vermögensgegenstand völlig abgeschrieben ist oder veräußert wird. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß im US-Steuerrecht ein aus der Veräußerung abschreibungsfähiger Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens entstandener Gewinn nicht mit dem für "capital gains" geltenden ermäßigten Steuersatz von 28 % besteuert wird. Vielmehr wird der Veräußerungsgewinn bis zur Höhe der insgesamt verrechneten Abschreibungen als normaler Gewinn versteuert. Nur der die Abschreibungen übersteigende Teil des Veräußerungsgewinns wird als "capital gain" behandelt[1].

Bei der Ermittlung des formelmäßigen Ausdrucks für die mit der Einbringung von abnutzbaren Anlagegütern in eine amerikanische Tochtergesellschaft verbundenen Steuerwirkungen ist zu berücksichtigen, daß im Fall der Beibehaltung des gegenwärtigen Zustands die in den betreffenden Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen sich infolge geringerer Abschreibungsverrechnungen bis zum Ende der Nutzungsdauer der Anlagegüter automatisch aufgelöst und einem Ertragsteuersatz von 61,74 % unterlegen hätten.

Demgegenüber ist bei der Einbringung dieser Wirtschaftsgüter in die amerikanische Tochtergesellschaft die im Zeitpunkt der Einbringung gebildete steuerfreie Rücklage nach § 1 AIG während der Jahre t = 5 bis t = 9 gewinnerhöhend aufzulösen. Die Bildung der steuerfreien Rücklage im Zeitpunkt t = 0 neutralisiert den realisierten Gewinn und ist daher ohne Auswirkungen auf den Barwert der Steuerzahlung. Da die eingebrachten Wirtschaftsgüter in der amerikanischen Tochtergesellschaft mit ihren gemeinen Werten anzusetzen sind, ergibt sich infolge der Einbringung ein erhöhtes Abschreibungsvolumen. Diese im Vergleich zur Nutzung im Inland möglichen Mehrabschreibungen haben entsprechende Steuerminderzahlungen zur Folge, die bei der Formulierung der durch die Einbringung ausgelösten Steuerwirkungen zu berücksichtigen sind.

1) Vgl. Sec. 1245 IRC und die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2. (4)

Der aus der Einbringung abnutzbarer Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens in eine amerikanische Tochtergesellschaft resultierende Steuervorteil (= Steuerminderzahlung) läßt sich somit wie folgt ermitteln:

$$BA_{I_1} = \Bigg\{ \sum_{t=5}^{9} \left(\frac{1}{5} \cdot R_I \cdot s_{61,74} \right) \frac{1}{(1+i)^t} \quad ./.$$

$$\sum_{t=0}^{n-1} A_{(GW-BW)}(t) \cdot s_{46} \cdot \frac{1}{(1+i)^t} \Bigg\} \quad ./.$$

$$\sum_{t=0}^{n-1} \left(\frac{1}{n} \cdot R_I \cdot s_{61,74} \right) \frac{1}{(1+i)^t} \quad 1)$$

Es bedeuten:

BA_{I_1} = Barwert der Steuerminderzahlung bei Wahl der Alternative I (Gründung einer Tochtergesellschaft) und Einbringung von Wirtschaftsgütern des abnutzbaren Anlagevermögens;

R_I = aufgelöste stille Rücklage, gleichzeitig steuerfreie Rücklage; sie errechnet sich als Differenz zwischen dem gemeinen Wert (GW) des überführten Wirtschaftsguts und seinem Buchwert (BW):

$$R_I = GW \text{ ./. } BW$$

$s_{61,74}$ = zur Anwendung kommender deutscher Ertragsteuersatz, der sich aus einem Körperschaftsteuersatz von 48,70 % (56 % vom Gewinn vor Steuern abzüglich Gewerbeertragsteuer) und einem Gewerbeertragsteuersatz von 13,04 % zusammensetzt;

i = Zinssatz

t = Zeitindex

---

1) Der Ausdruck in den geschweiften Klammern gibt die durch die Einbringung der abnutzbaren Anlagegüter in die amerikanische Tochtergesellschaft ausgelöste tatsächliche Steuerzahlung an; der sich daran anschließende Ausdruck beinhaltet die hypothetische Steuerbelastung bei Beibehaltung des gegenwärtigen Zustands.

$A_{GW-BW}(t)$ = jährliche zusätzliche Abschreibungen bei der US-Tochtergesellschaft infolge der Bewertung des Wirtschaftsguts mit dem gemeinen Wert; unter Verwendung der linearen Methode errechnet sich dieser Abschreibungsmehrbetrag in der Weise, daß die Differenz aus dem gemeinen Wert und dem Buchwert des eingebrachten Wirtschaftsguts durch die Restnutzungsdauer n dividiert wird:

$$A_{GW-BW}(t) = \frac{GW \text{ ./. } BW}{n}$$

oder

$$A_{GW-BW}(t) = \frac{R_I}{n}$$

s_{46} = US-Körperschaftsteuersatz von 46 %

n = Restnutzungsdauer des eingebrachten Anlageguts

$\frac{1}{n} \cdot R_I$ = der infolge geringerer Abschreibungsverrechnung in der BRD jährlich aufgelöste Teil der stillen Rücklage.

(2) Beteiligungen

Die Überführung von Beteiligungen in eine amerikanische Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsanteilen berechtigt nicht zur Inanspruchnahme des § 1 AIG, weil Beteiligungen nicht zum abnutzbaren Anlagevermögen gehören. Die Realisierung und Versteuerung einer etwaigen in der Beteiligung enthaltenen stillen Rücklage ist aber m.E. nicht zwingend. Da die Einbringung von Wirtschaftsgütern gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten von der Rechtsprechung und der herrschenden Lehre als ein Vorgang gewertet wird, auf den die Tauschgrundsätze anzuwenden sind, müssen nicht nur der Grundsatz der Gewinnrealisierung, sondern auch dessen Ausnahmen berücksichtigt werden. Nach dem BFH-Gutachten vom 16.12.1958[1] gilt im Zusammenhang mit einem Tausch von Anteilsrechten an Kapital-

1) Vgl. BFH vom 16. Dezember 1958, BStBl. 1959 III, S. 30

gesellschaften eine Ausnahme für die Fälle, "in denen bei wirtschaftlicher Betrachtung wegen der Wert-, Art- und Funktionsgleichheit der getauschten Anteile die Nämlichkeit der hingegebenen und der erhaltenen Anteile bejaht werden kann"[1]. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich bei den hingegebenen bzw. erhaltenen Anteilen um Beteiligungen an inländischen oder ausländischen Kapitalgesellschaften handelt. Im BFH-Urteil vom 2.11.1965[2] wird das Erfordernis der Gleichartigkeit der Anteile weit ausgelegt. Danach ist es insbesondere nicht notwendig, daß die getauschten Anteile an der gleichen Gesellschaft bestehen. Obwohl grundsätzlich anerkannt wird, daß der Besitz einer Schachtelbeteiligung funktionsmäßig etwas anderes ist als der Besitz einzelner Aktien, wurde in dem genannten Urteil eine Funktionsgleichheit auch dann noch angenommen, wenn das Prozentverhältnis der Beteiligungen sehr stark voneinander abweicht, jedoch sichergestellt ist, daß die bisher mit den Anteilen verbundene wirtschaftliche Einflußnahme auch bei der neuen Gesellschaft, z.B. durch einen Sitz im Aufsichtsrat, ausgeübt werden kann.

Können somit die von der Muttergesellschaft eingebrachte Beteiligung und die dafür von der Tochtergesellschaft erhaltenen Gesellschaftsanteile als wert-, art- und funktionsgleich angesehen werden, so ist die deutsche Gesellschaft m.E. nicht gezwungen, die in der hingegebenen Beteiligung ruhende stille Rücklage aufzulösen, sondern kann sie auf die neue Beteiligung übertragen.

Für die Vermeidung einer sofortigen Besteuerung der in der eingebrachten Beteiligung enthaltenen stillen Rücklage und damit für die Anwendung des Tauschgutachtens auf den genannten Sachverhalt spricht auch die Vorschrift des § 4 AIG. Danach kann ein aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften entstandener Gewinn von den Anschaffungskosten neu erworbener Anteile an einer ausländischen Kapitalgesellschaft abgezogen werden[3]. Die Vorschrift des § 4 AIG dehnt im Ergebnis die bereits in § 6 b EStG enthaltene Regelung, deren Anwendung

1) Vgl. BFH vom 16.12.1958, a.a.O., S.30
2) Vgl. BFH vom 2.11.1965, BStBl. 1966 III, S.127
3) Zu den weiteren Voraussetzungen vgl. § 4 AIG

bei Auslandsbeteiligungen zweifelhaft sein konnte, auf deutsche Beteiligungen an ausländischen Kapitalgesellschaften aus[1]. Da also das deutsche Steuerrecht im Zusammenhang mit der Veräußerung und gleichzeitigem Erwerb einer ausländischen Beteiligung einen Aufschub der Steuerzahlung auf unbestimmte Zeit ausdrücklich gestattet, ist nicht einzusehen, warum in einem wirtschaftlich ähnlich gelagerten Fall der Einbringung einer Kapitalbeteiligung gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten eine sofortige Besteuerung verlangt werden sollte.

Wird das Tauschgutachten auf den genannten Sachverhalt angewendet, so wird die übertragene stille Rücklage erst bei einer Veräußerung der an der US-Tochtergesellschaft gehaltenen Anteile aufgelöst und der deutschen Besteuerung unterworfen. Bei der amerikanischen Tochtergesellschaft richtet sich die Bewertung der eingebrachten Beteiligung nach amerikanischem Recht, so daß sie mangels exakter Bewertungsvorschriften mit ihrem gemeinen Wert angesetzt werden kann. Somit löst die Einbringung von Beteiligungen, soweit sie wert-, art- und funktionsgleich mit der von der US-Tochtergesellschaft gewährten Beteiligung sind, keine Steuerzahlungen aus.

Eine Einbringung von Beteiligungen in eine US-Tochtergesellschaft, die wert-, art- und funktionsgleich mit den erhaltenen Anteilen sind, empfiehlt sich insbesondere, wenn diese Beteiligungen hohe stille Rücklagen enthalten und eine baldige Veräußerung beabsichtigt ist. Veräußert die amerikanische Tochtergesellschaft diese Anteile, nachdem sie sie mehr als ein Jahr im Besitz gehabt hat, so unterliegt der erzielte Veräußerungsgewinn als langfristiger "capital gain" dem ermäßigten Steuersatz von 28 %[2]. Hat die Tochtergesellschaft darüber hinaus die eingebrachte Beteiligung mit dem gemeinen Wert angesetzt, so ist der Veräußerungsgewinn um die in der BRD eingetretene Wertsteigerung geringer. Unter den genannten Bedingungen führt die Einbringung der Beteiligung in die amerikanische Tochtergesellschaft, verglichen mit einem Verbleib und

1) Vgl. Reuter, Das Gesetz über steuerliche Maßnahmen..., a.a.O., S.299
2) Vgl. Sec. 1201 IRC und Sec. 1222 (3) IRC sowie die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2.

einer anschließenden Veräußerung der Beteiligung im Inland, im Zeitpunkt der Veräußerung durch die US-Gesellschaft zu einer entsprechenden Steuerminderzahlung. Dieser Steuervorteil läßt sich wie folgt quantifizieren:

$$BA_{I_2} = \left\{ (GW \,./.\, BW) \cdot s_{61,74} + (VE \,./.\, GW) \cdot s_{33,74} \right\} \cdot \frac{1}{(1+i)^n}$$

Es bedeuten:

BA_{I_2} = Barwert der Steuerminderzahlung (Steuerersparnis) bei Wahl der Alternative I (Gründung einer Tochtergesellschaft) und Überführung von im Wert gestiegenen Anteilen, die wert-, art- und funktionsgleich mit der von der Tochtergesellschaft erhaltenen Beteiligung sind, und die in absehbarer Zeit veräußert werden sollen;

GW = gemeiner Wert der Beteiligung im Zeitpunkt der Überführung; relevanter Wertansatz bei der amerikanischen Tochtergesellschaft;

BW = Buchwert der Beteiligung im Zeitpunkt der Überführung;

$s_{61,74}$ = in der BRD zur Anwendung kommender Ertragsteuersatz;

VE = in den USA erzielter Veräußerungserlös; es wird bei der Quantifizierung des Steuervorteils davon ausgegangen, daß die deutsche Muttergesellschaft bei einer Veräußerung der Beteiligung im Inland den gleichen Veräußerungserlös erzielt hätte;

$s_{33,74}$ = Differenz zwischen dem in der BRD maßgeblichen Ertragsteuersatz und dem ermäßigten US-Steuersatz für langfristige "capital gains";

i = Zinssatz

n = Jahr, in dem die Beteiligung veräußert wird.

(3) Betriebe, Teilbetriebe und Mitunternehmeranteile

Im Zusammenhang mit der Gründung einer US-Tochtergesellschaft ist aber nicht nur die Einbringung von Beteiligungen denkbar, sondern es können u.U. auch Mitunternehmeranteile oder Betriebe bzw. Teilbetriebe eingebracht werden. So kann z.B. im Zuge einer Neuorganisation eines Unternehmens ein inländischer Betrieb der neu gegründeten ausländischen Gesellschaft zugeordnet

werden, um bestimmte Produktbereiche zusammenzufassen, deren Geschäftstätigkeit dann wirksamer gesteuert werden kann. Die steuerliche Behandlung einer Einbringung von Mitunternehmeranteilen und Betrieben im innerstaatlichen Bereich richtet sich nach § 20 UmwStG 1977[1]. Danach hat die aufnehmende Kapitalgesellschaft die Möglichkeit, das eingebrachte Betriebsvermögen mit seinem Buchwert oder mit einem höheren Wert, der aber die Teilwerte der einzelnen Wirtschaftsgüter nicht überschreiten darf, anzusetzen. Dieser Wertansatz gilt für den Einbringenden als Veräußerungspreis und als Anschaffungskosten der Gesellschaftsanteile. Da § 20 UmwStG ausdrücklich unbeschränkte Körperschaftsteuerpflicht der aufnehmenden Kapitalgesellschaft voraussetzt, ist diese Vorschrift auf grenzüberschreitende Einbringungen nicht übertragbar. Daher stellt sich die Frage, ob die Einbringung von Betrieben oder Mitunternehmeranteilen in eine US-Tochtergesellschaft mit einer Auflösung und Versteuerung etwaiger stiller Rücklagen verbunden ist.

Der RFH[2] hat bei der Einbringung einer im Ausland belegenen Betriebstätte eines deutschen Unternehmens in eine ausländische Kapitalgesellschaft eine Gewinnrealisierung mit der Begründung gefordert, daß die stillen Rücklagen ansonsten endgültig der Besteuerung entzogen würden[3]. Folglich kann bei der Einbringung von in der BRD belegenen Betrieben auf eine Auflösung der stillen Rücklagen verzichtet werden, weil die Betriebstätte gemäß Art. III DBA USA/BRD auch nach der Einbringung weiterhin dem deutschen Besteuerungsbereich verhaftet bleibt und die stillen Rücklagen nicht endgültig der Besteuerung entzogen werden. Die bisherigen bei der deutschen Gesellschaft bilanzierten Buchwerte des eingebrachten Betriebsvermögens sind daher von der amerikanischen Gesellschaft in der für steuerliche Zwecke aufgestellten Bilanz der deutschen Betriebstätte fortzuführen[4]. Auch die Einbringung von Mit-

1) Vgl. § 20 des Umwandlungssteuergesetzes 1977, Artikel 1 des Einführungsgesetzes zum Körperschaftsteuerreformgesetz (EGKStRG) vom 6. September 1976 (BGBl.I, 1976, S.2641)
2) Vgl. RFH vom 30.4.1935, RStBl. 1935, S.1208
3) Diese für die Durchsetzung des Steueranspruchs von der Rechtsprechung angeführte Begründung findet im Gesetz keine Unterstützung und wurde im Schrifttum mehrfach kritisiert; vgl. Bellstedt, C., Die Besteuerung..., a.a.O., S. 266; Hellwig, P., Sind stille Reserven..., a.a.O., S.161ff
4) Vgl. Vogel, H., Zur steuerlichen Behandlung..., a.a.O., S.108

unternehmeranteilen an einer deutschen Personengesellschaft in die amerikanische Tochtergesellschaft führt nicht zwingend zur Auflösung der in den Anteilen enthaltenen stillen Rücklagen. In Analogie zur Bilanzbündeltheorie, wonach jeder Gesellschafter einer Personengesellschaft seinen eigenen Gewerbebetrieb führt, geht auch das DBA USA/BRD davon aus, daß die Personengesellschaft sich in so viele Unternehmen aufspaltet, als sie betreibende Gesellschafter besitzt[1]. Jeder einzelne Mitunternehmeranteil wird also steuerlich als Betriebstätte betrachtet. Die in den USA ansässige Tochtergesellschaft, die infolge der Einbringung des Mitunternehmeranteils Gesellschafterin der deutschen Personengesellschaft geworden ist, unterliegt mit ihrem Anteil uneingeschränkt der deutschen Besteuerung, nicht anders als wenn sie Alleineigentümerin eines Unternehmens in der BRD wäre[2].

Im Zusammenhang mit dem aufgezeigten Problemkreis soll noch einmal darauf hingewiesen werden, daß die Begründung der Rechtsprechung, eine Gewinnrealisierung sei dann erforderlich, wenn die stillen Rücklagen endgültig der deutschen Besteuerung entzogen werden, rein fiskalisch motiviert ist und keine gesetzliche Grundlage hat. Ebenso basiert der oben abgeleitete Umkehrschluß, wonach auf eine Auflösung der stillen Rücklagen dann verzichtet werden könne, wenn sie der deutschen Besteuerung nicht endgültig entzogen werden, auf fiskalischen Interessen und nicht auf dem Gesetz. Eine bereits 1969 zur Lösung dieser Problematik geforderte gesetzgeberische Entscheidung[3] steht bis heute noch aus. Die mangelnde gesetzliche Grundlage ist im Schrifttum zum Anlaß genommen worden, die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze abzulehnen und neue, nicht unbedingt überzeugendere Begründungen zur Vermeidung einer Gewinnrealisierung zu liefern[4]. Da das Ziel der vorliegenden Arbeit u.a. aber darin besteht, die Gesamtsteuerbelastung einzelner Handlungsalternativen aufzuzeigen, kann an den Argumentationen der Rechtsprechung und der Finanzverwaltung nicht ohne weiteres vorbeigegangen werden, sondern diese müssen in die Betrachtung mit einbezogen werden.

---

1) Vgl. Art. II Abs.1, Buchst. e und f des DBA USA/BRD; Korn-Dietz-Debatin, Doppelbesteuerung, Kommentar, München, Stand 1. Januar 1978; Anm.5 zu Art.III des DBA USA/BRD
2) Vgl. Korn-Dietz-Debatin, a.a.O., IV, Systematik, Rd.Nr.148
3) Vgl. Hellwig, P., Sind stille..., a.a.O., S.166
4) Vgl. Bellstedt, C., Die Besteuerung..., a.a.O., S.266-271

Wie oben bereits erwähnt, behält die BRD gemäß Art. III des DBA USA/BRD das Besteuerungsrecht für die im Inland belegene Betriebstätte einer amerikanischen Gesellschaft. Nach § 2 KStG i.V.m. § 49 Abs.1 EStG ist die amerikanische Tochtergesellschaft mit ihren Einkünften aus der Betriebstätte in der BRD beschränkt steuerpflichtig. Die im Zeitpunkt der Einbringung des Betriebs in die amerikanische Tochtergesellschaft in den einzelnen Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen unterliegen daher, sobald sie realisiert werden, in der BRD der Körperschaftsteuer mit einem Steuersatz von 50 %[1] sowie der Gewerbeertragsteuer[2]. Gleichzeitig werden die jeweiligen Gewinne aus der Auflösung der stillen Rücklagen in den USA der Körperschaftsteuer von in der Regel 46 % unterworfen, wobei die in der BRD gezahlte Ertragsteuer angerechnet wird[3]. Auch in den USA gilt der Grundsatz, daß die Anrechnung ausländischer Steuern nicht zu einer Kürzung der amerikanischen Steuern auf Einkünfte aus amerikanischen Quellen führen darf. Demnach wird die in den USA anrechenbare ausländische Steuer begrenzt auf den Betrag der amerikanischen Körperschaftsteuer, der auf die ausländischen Einkünfte entfällt. Diese Form der Höchstbetragsermittlung, die auch das deutsche Steuerrecht in § 34 c Abs.1 EStG vorsieht, hat zur Folge, daß die ausländischen Einkünfte immer mit dem höheren der zur Anwendung kommenden inländischen bzw. ausländischen Steuersätze belastet werden. Bei niedrigeren ausländischen Steuersätzen wird infolge der Anrechnung die Steuerbelastung der ausländischen Einkünfte auf das höhere inländische Steuerniveau "hinaufgeschleust", während bei höheren ausländischen Steuersätzen der die inländische Steuer übersteigende Betrag nicht zur Anrechnung kommt. In den USA wird dieser Grundsatz aber in den Fällen, in denen der Steuerpflichtige aus mehreren ausländischen Staaten Einkünfte bezieht, in der Weise abgemildert, daß der Höchstbetrag der Anrechnung für alle ausländischen Einkünfte einheitlich festgestellt wird. Diese sog. "overall limitation" läßt sich wie folgt ermitteln[4]:

---

1) Vgl. § 23 Abs.3 KStG 1977
2) Vgl. § 2 Abs.1 Satz 1 GewStG
3) Vgl. Art. XV Abs.2 des DBA USA/BRD
4) Vgl. Sec. 904 (a) IRC sowie die Ausführungen unter Abschnitt III, 2.1.2.

$$\text{Höchstbetrag} = \frac{\text{ausländ. steuerl. Einkommen}}{\text{gesamtes steuerl. Einkommen}} \times \text{gesamte US-Steuer}$$

Die "overall limitation" ermöglicht es, daß im Ergebnis Steuern, die an ausländische Staaten gezahlt werden, deren effektiver Steuersatz den US-Steuersatz von 46 % übersteigt und die bei einer nach Ländern getrennten Höchstbetragsermittlung[1] nicht in voller Höhe angerechnet werden können, mit nicht ausgenutzten Steuergutschriften, die sich bei ausländischen Einkünften aus Staaten mit niedrigeren als den US-Steuersätzen ergeben, verrechnet werden können. Da darüber hinaus innerhalb bestimmter Bandbreiten ein interperiodischer Ausgleich sog. "überhängender Steuern" möglich ist[2], kann u.U., falls die US-Tochtergesellschaft neben den deutschen auch andere ausländische Einkünfte bezieht, die einem geringeren Steuersatz als 46 % unterlegen haben, die Steuerbelastung der aufgelösten stillen Rücklagen in der BRD in Höhe von 56,52 % auf 46 % zurückgeführt werden.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die Einbringung von im Inland belegenen Betrieben sowie von Mitunternehmeranteilen an inländischen Personengesellschaften in eine US-Tochtergesellschaft im Zeitpunkt der Einbringung keine Steuerzahlung auslöst, weil etwaige in den Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens sowie in den Mitunternehmeranteilen enthaltene stille Rücklagen dem deutschen Besteuerungsbereich nicht entzogen werden. Eine spätere Auflösung dieser stillen Rücklagen kann wegen der Anrechnung der deutschen Steuern auf die US-Steuer u.U. nur eine 46 %ige Steuerbelastung anstatt einer Belastung von 56,52 % zur Folge haben. Da eine derartige Rückführung der deutschen Steuerbelastung auf das amerikanische Steuerniveau aber davon abhängig ist, ob die amerikanische Tochtergesellschaft neben deutschen Einkünften auch andere, niedrig besteuerte ausländische Einkünfte bezieht, erscheint eine Quantifizierung dieses Steuervorteils im Rahmen der Gesamtsteuerbelastungsrechnung wenig sinnvoll.

1) sog. "per country limitation"
2) Sec. 904 (c) IRC; vgl. dazu im einzelnen die Ausführungen unter Abschnitt III, 2.1.2.2.

(4) Sonstige Wirtschaftsgüter des nicht abnutzbaren Anlagevermögens

Die Einbringung sonstiger nicht abnutzbarer Anlagegüter in die amerikanische Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten, wie z.B. Beteiligungen, die nicht wert-, art- und funktionsgleich mit den erhaltenen Anteilen sind, oder sonstigen Wertpapieren, ist bei der deutschen Muttergesellschaft steuerlich als tauschähnlicher Vorgang zu behandeln. Demnach sind die von der Tochtergesellschaft erhaltenen Anteile mit dem gemeinen Wert der hingegebenen Wirtschaftsgüter zu bewerten, was eine Auflösung und Versteuerung etwaiger stiller Rücklagen zur Folge hat. Eine steuerfreie Rücklage nach § 1 AIG kann bei Einbringung nicht abnutzbarer Anlagegüter nicht gebildet werden.

Unter Umständen kann aber eine Einbringung nicht abnutzbarer Wirtschaftsgüter, wie z.B. Beteiligungen oder Wertpapiere, steuerlich dann vorteilhaft sein, wenn zu erwarten ist, daß das betreffende Wirtschaftsgut im Wert stark steigen wird und innerhalb der Planungsperiode eine Veräußerung beabsichtigt ist. Bei einem Verbleib in der BRD würde der gesamte Veräußerungsgewinn (Differenz zwischen dem Veräußerungserlös und dem Buchwert des Wirtschaftsguts) der deutschen Körperschaftsteuer unterliegen. Demgegenüber ist bei einer Einbringung in die US-Tochtergesellschaft zwar die Differenz zwischen dem gemeinen Wert des Wirtschaftsguts im Zeitpunkt der Einbringung und seinem Buchwert (aufgelöste stille Rücklage) von der deutschen Kapitalgesellschaft der Körperschaftsteuer zu unterwerfen, der spätere in den USA erzielte Veräußerungsgewinn (Differenz zwischen dem Veräußerungserlös und dem gemeinen Wert des Wirtschaftsguts im Zeitpunkt der Überführung[1]) unterliegt aber, falls das Wirtschaftsgut länger als ein Jahr im Besitz der Tochtergesellschaft gewesen ist, dem ermäßigten Steuersatz von 28 %.

---

1) Entsprechend den obigen Ausführungen setzt die US-Tochtergesellschaft das eingebrachte Wirtschaftsgut mit dem gemeinen Wert an.

Dieser Steuervorteil läßt sich wie folgt quantifizieren:

$$BA_{I_4} = \left\{ (VE_n \text{ ./. } GW_0) \cdot s_{33,74} \right\} \frac{1}{(1+i)^n}$$

Es bedeuten:

BA_{I_4} = Barwert der Steuerminderzahlung bei Gründung einer Tochtergesellschaft (Alternative I) und Einbringung nicht abnutzbarer Wirtschaftsgüter, die während der Planungsperiode veräußert werden;

VE_n = Veräußerungserlös im Zeitpunkt n

n = Zeitpunkt der Veräußerung

GW_0 = Gemeiner Wert des Wirtschaftsguts im Zeitpunkt der Einbringung in die Tochtergesellschaft (t=0)

$s_{33,74}$ = Differenz zwischen dem in der BRD normalerweise zur Anwendung kommenden Ertragsteuersatz von 61,74 % und dem ermäßigten Steuersatz für langfristige "capital gains" in Höhe von 28 %

i = Zinssatz

(5) Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens

Auch die Einbringung von Vorräten, z.B. die Einbringung eines in den USA unterhaltenen Lagers[1] in das Betriebsvermögen der Tochtergesellschaft, berechtigt nicht zur Inanspruchnahme des § 1 AIG, weil diese Wirtschaftsgüter dem Umlaufvermögen zuzuordnen sind. Da nach den Bewertungsgrundsätzen des deutschen Steuerrechts für das Vorratsvermögen neben der Einzelbewertung in der Regel nur eine Bewertung zu durchschnittlichen Anschaffungskosten (Durchschnittsmethode), nicht aber eine Bewertung unter Verwendung von Verbrauchsfolgeverfahren, wie z.B. der Lifo-Methode[2], zulässig ist, dürfte sich das Problem der Auflösung und Versteuerung stiller Rücklagen nicht in der Weise stellen wie bei der Einbringung von Anlagegütern, die u.U. bereits seit längerer Zeit zum Betriebsvermögen gehören und

1) Gemäß Art. II, Abs. 1, c) (cc) des DBA USA/BRD begründet das Unterhalten von Beständen von Gütern oder Waren des Unternehmens zur Lagerung, Ausstellung oder Auslieferung keine Betriebstätte in den USA.

2) Im Gegensatz dazu erlaubt das Steuerrecht der USA eine Vorratsbewertung unter Anwendung der Lifo-Methode.

spürbar im Wert gestiegen sind. Werden derartige Wirtschaftsgüter in die amerikanische Gesellschaft eingebracht, so führt dies bei der deutschen Muttergesellschaft zu einer Auflösung und Versteuerung etwaiger stiller Rücklagen. Die Einbringung bei der Tochtergesellschaft ist erfolgsneutral. Steuerminderzahlungen in den USA infolge von Abschreibungsverrechnung oder der Inanspruchnahme sonstiger steuerlicher Sondervorschriften sind nicht möglich.

Nun ist aber zu berücksichtigen, daß Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens entweder im Produktionsprozeß eingesetzt werden oder zur Weiterveräußerung bestimmt sind, sie also, falls sie nicht in die amerikanische Tochtergesellschaft überführt worden wären, innerhalb eines bestimmten Zeitraums von der Muttergesellschaft eingesetzt oder veräußert und der erzielte Gewinn in der BRD versteuert worden wäre. Daher ist die im Zeitpunkt der Einbringung eintretende Steuerbelastung nicht eine durch die Einbringung veranlaßte Mehrbelastung. Vielmehr ist die bei einem Verbleib und einer Veräußerung in der BRD entstehende Besteuerung ebenfalls zu berücksichtigen, so daß die Einbringung von Vorratsvermögen im Ergebnis nur einen geringfügigen Zinsverlust auslöst, der wie folgt quantifiziert werden kann:

$$BA_{I_5} = R_0 \cdot s_{61,74} \text{ ./. } \sum_{t=0}^{n-1} R_t \cdot s_{61,74} \cdot \frac{1}{(1+i)^t}$$

Es bedeuten:

BA_{I_5} = Barwert der Steuermehrzahlung bei Gründung einer Tochtergesellschaft (Alternative I) und Einbringung von Vorratsvermögen;

R_0 = die im Zeitpunkt der Einbringung (t=0) aufgelöste stille Rücklage; sie errechnet sich als Differenz zwischen dem gemeinen Wert (Einzelveräußerungspreis) und dem Buchwert der Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens;

$s_{61,74}$ = zur Anwendung kommender deutscher Ertragsteuersatz, der sich aus einem Körperschaftsteuersatz von 48,70 % (56 % vom Gewinn vor Steuern abzüglich Gewerbeertragsteuer) und einem Gewerbeertragsteuersatz von 13,04 % zusammensetzt

R_t = der Teil der im Zeitpunkt der Einbringung insgesamt vorhandenen aufgelösten stillen Rücklage, der sich bei einem Verbleib und anschließender Veräußerung im Inland im Zeitpunkt t aufgelöst hätte;

i = Zinssatz

2. DIE ERRICHTUNG EINER BETRIEBSTÄTTE IN DEN VEREINIGTEN STAATEN VON AMERIKA

2.1. Der Umfang der Steuerpflicht der deutschen Kapitalgesellschaft bei Errichtung einer Betriebstätte in den USA

Wie oben bereits ausgeführt[1], werden ausländische Kapitalgesellschaften ("foreign corporations"), die in den Vereinigten Staaten eine Betriebstätte ("office or fixed place of business") unterhalten, mit allen Einkünften, die tatsächlich mit der Betriebstätte in Zusammenhang stehen, in den USA genauso besteuert wie unbeschränkt steuerpflichtige Kapitalgesellschaften, unabhängig davon, ob diese Einkünfte aus ausländischen oder aus amerikanischen Quellen stammen. Erzielt die ausländische Kapitalgesellschaft darüber hinaus Einkünfte aus amerikanischen Quellen, die nicht in tatsächlichem Zusammenhang mit der Betriebstätte stehen, z.B. Dividenden einer amerikanischen Kapitalgesellschaft, so unterliegt sie mit diesen Einkünften einer 30 %igen Abzugsteuer. Die nach dem Kriterium des tatsächlichen Zusammenhangs mit der Betriebstätte ("effectively connected with a U.S. trade or business") vorzunehmende Unterscheidung der Einkünfte wurde erst im Jahr 1966 eingeführt. Bis zu diesem Zeitpunkt wurden nicht nur die Gewinne, die die Betriebstätte erzielte bzw. die ihr zugerechnet werden konnten, sondern darüber hinaus alle Einkünfte, die die deutsche Kapitalgesellschaft aus sämtlichen Quellen innerhalb der USA bezog[2], der amerikanischen Besteuerung unterworfen. Dieses Konzept der "Attraktionskraft der Betriebstätte" wurde aber mit der Einführung des Ausländer-Steuergesetzes von 1966[3], das u.a. der Förderung ausländischer Investitionen in den USA dienen sollte, weitgehend aufgegeben.

Unter dem im nationalen amerikanischen Steuerrecht verwendeten Begriff "office or fixed place of business" versteht man jede feste Einrichtung, in der die geschäftliche Tätigkeit ausgeübt werden kann. Sie umfaßt insbesondere eine Fabrikationsstätte, ein Ladengeschäft oder eine andere Verkaufseinrichtung, eine

---

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt I, 3.2.3.
2) Davon ausgenommen waren die Gewinne aus bloßer Einkaufstätigkeit; vgl. Korn-Dietz-Debatin, Doppelbesteuerung, Kommentar, a.a.O., Anm.1 zu Art.III des DBA USA/BRD
3) Vgl. Title I of Public Law 89-809, 89th Cong., 2 d Sess. (1966), abgedruckt in: Roberts, S.J., Warren, W.C., a.a.O.

Werkstätte, ein Bergwerk, einen Steinbruch oder eine andere Stätte zur Ausbeutung von Bodenschätzen[1]. Die Tätigkeit eines ständigen Vertreters der deutschen Kapitalgesellschaft, der zum Abschluß von Verträgen bevollmächtigt ist, gilt nach nationalem US-Steuerrecht nur dann als Betriebstätte ("office or fixed place of business"), wenn der Vertreter in den USA eine feste Geschäftseinrichtung (Büro) unterhält. Für die Entscheidung, ob eine ausländische Kapitalgesellschaft eine Betriebstätte innehat, ist es nicht erforderlich, daß sie die in den USA unterhaltene Einrichtung ständig nutzt. Eine nur gelegentliche Nutzung von Büros fremder Personen führt allerdings nicht zur Begründung einer Betriebstätte.

Da die deutsche Kapitalgesellschaft gem. § 1 KStG mit ihren in- und ausländischen Einkünften gleichzeitig der deutschen Besteuerung unterliegt, kommt es zu einer Kollision der amerikanischen und deutschen Steueransprüche. Dieser Konflikt wird aber gelöst durch die Artikel III und XV des DBA BRD/USA. Gemäß Art. III Abs.1 Satz 2 DBA BRD/USA sind die Vereinigten Staaten berechtigt, die gewerblichen Gewinne einer deutschen Kapitalgesellschaft, soweit sie einer in den USA belegenen Betriebstätte zugerechnet werden können, der Besteuerung zu unterwerfen. Der Betriebstättenbegriff des Doppelbesteuerungsabkommens BRD/USA, also der Begriff der "permanent establishment", wird im amerikanischen Steuerrecht weder definiert noch verwendet. Ein Vergleich der Definition der "permanent establishment", wie sie in Art. II des DBA BRD/USA enthalten ist, mit der obengenannten Umschreibung des im amerikanischen Steuerrecht verwendeten Begriffs "office or fixed place of business" zeigt aber, daß die beiden Begriffe weitgehend übereinstimmen. Abweichungen ergeben sich allein im Fall des ständigen Vertreters. Während nach dem DBA BRD/USA die Tätigkeit eines mit Abschlußvollmacht ausgestatteten ständigen Vertreters grundsätzlich als Betriebstätte der ausländischen Unternehmung behandelt wird[2], begründet nach amerikanischem Steuerrecht ein ständiger Vertreter nur dann eine Betriebstätte, wenn er in den USA eine feste Geschäfts-

1) Vgl. Reg. § 1.864-7 (b)
2) Vgl. Art II, Abs. 1 c)(dd) DBA BRD/USA

einrichtung unterhält. Eine Doppelbesteuerung der Betriebstättengewinne wird nun in der Weise verhindert, daß die BRD diese Gewinne von der deutschen Besteuerung freistellt[1].

2.2. Die Überführung von Wirtschaftsgütern seitens des deutschen Stammhauses in die amerikanische Betriebstätte

2.2.1. Die steuerliche Behandlung in der BRD

2.2.1.1. Problemstellung

Im Zusammenhang mit der Überführung von Wirtschaftsgütern des Stammhauses in eine amerikanische Betriebstätte stellt sich in erster Linie die Frage nach der steuerlichen Behandlung etwaiger in den überführten Vermögensgegenständen enthaltener stiller Rücklagen. Da die der amerikanischen Betriebstätte zuzurechnenden Gewinne aufgrund der Freistellungsmethode aus dem deutschen Besteuerungsbereich ausscheiden, besteht die Gefahr, daß infolge der Überführung im Inland erwirtschaftete stille Rücklagen der deutschen Besteuerung entzogen werden. Daher wird sowohl von der Rechtsprechung[2] als auch von einigen Vertretern des Schrifttums[3] eine Auflösung und Versteuerung der stillen Rücklagen gefordert. Begründet wird diese Forderung entweder mit der Selbständigkeit der Betriebstätte oder mit der finalen Entnahmetheorie.

Die Vorstellung von der Selbständigkeit der Betriebstätte stützt sich auf die im OECD-Musterabkommen sowie in den meisten DBA enthaltene Vorschrift, der Betriebstätte seien diejenigen Gewinne zuzurechnen, die sie hätte erzielen können, wenn sie eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit unter gleichen oder ähnlichen Bedingungen als selbständiges Unternehmen ausgeübt hätte und im Verkehr mit dem Unternehmen, dessen Betriebstätte sie ist, völlig unabhängig gewesen wäre[4]. Unter Berücksichti-

---

1) Vgl. Art. XV, Abs.1 b) (aa) DBA BRD/USA
2) Vgl. BFH vom 16. Juli 1969, BStBl. 1970 II, S.175; BFH vom 30. Mai 1972, BStBl. 1972 II, S.760
3) Vgl. Korn-Dietz-Debatin, Doppelbesteuerung, a.a.O., Systematik IV, Tz. 107-112; Roer, H., Besteuerung der Auslandsbeziehungen, Herne-Berlin 1965, S. 38, S.27
4) Vgl. Art. 7 Abs.2 OECD-Musterabkommen; Art. III Abs.2 DBA BRD/USA

gung dieses Grundsatzes soll auch die Überführung von Wirtschaftsgütern aus dem deutschen Stammhaus in seine ausländische Betriebstätte wie ein Vorgang zwischen voneinander unabhängigen Unternehmen behandelt werden. Demnach soll die ausländische Betriebstätte, da sie als selbständiges Unternehmen das Wirtschaftsgut unter den Marktbedingungen des Betriebstättenstaates hätte beschaffen müssen, das übernommene Wirtschaftsgut zum Marktpreis, steuerlich also zum gemeinen Wert bewerten. Beim deutschen Stammhaus wird dieser Vorgang als Veräußerung betrachtet, der zu einer Gewinnrealisierung in Höhe der Differenz zwischen dem gemeinen Wert und dem Buchwert des überführten Wirtschaftsguts führt[1].

Dieser Auffassung ist aber entgegenzuhalten, daß es Sinn der genannten DBA-Vorschrift ist, den entstandenen Unternehmensgewinn auf Stammhaus und Betriebstätte entsprechend ihrer Beteiligung an der Erzielung dieses Gewinns aufzuteilen, nicht aber Normen über die Entstehung von Gewinnen festzulegen. Die in Art. 7 Abs.2 OECD-Musterabkommen bzw. Art III Abs. 2 DBA BRD/USA angesprochene fiktive Verselbständigung der Betriebstätte gilt nur für Zwecke der Aufteilung des Gesamtergebnisses auf den Hauptbetrieb und die Betriebstätte. Sie kann nicht ohne weiteres auf alle anderen zwischen Stammhaus und Betriebstätte sich ergebenden Beziehungen übertragen werden[2]. Anderenfalls würde die zivilrechtliche Gestaltung, die das deutsche Unternehmen mit der Investitionsform der Betriebstätte gewählt hat, ignoriert und die Beziehungen zwischen Stammhaus und Betriebstätte würden umgedeutet in solche, wie sie zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft bestehen[3]. Die obigen Ausführungen, wonach die Selbständigkeitsfiktion der Betriebstätte auf die Aufteilung des entstandenen betrieblichen Gewinns einge-

1) Vgl. Bähr, G., Gewinnermittlung ausländischer Zweigbetriebe, München 1971, S. 101ff; Rädler, A.J. und Raupach, A., Deutsche Steuern bei Auslandsbeziehungen, München und Berlin 1966, S.100ff; Ritter, W., Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung bei Betriebstätten - Ein systematischer Versuch, in: Jahrbuch der Fachanwälte für Steuerrecht 1976/1977, Herne/Berlin 1976, S.300

2) Vgl. Brunner, P., Die Überführung inländischen Betriebsvermögens in das Ausland im Rahmen von Sachinvestitionen und ihre ertragsteuerliche Behandlung im internationalen Steuerrecht der Bundesrepublik Deutschland, München 1969, S.74

3) Vgl. Ritter, W., a.a.O., S.293

schränkt werden soll, werden unterstützt durch die Richtlinien für die Anwendung des deutsch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommens, die ausdrücklich feststellen, daß die Betriebstätte nicht in jeder Hinsicht wie ein selbständiger Betrieb zu behandeln sei. Vielmehr müsse stets berücksichtigt werden, daß die Betriebstätte ein Teil des Gesamtunternehmens sei[1].

Die Rechtsprechung begründet die Forderung nach Realisierung und Versteuerung der in den überführten Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen damit, daß die Überführung beim Stammhaus als eine mit dem Teilwert zu bewertende Entnahme und bei der Betriebstätte als eine Einlage zu betrachten sei. Diese Beurteilung basiert auf der sog. "finalen Entnahmetheorie", wonach es Zweck der gesetzlichen Entnahmeregelung sei, die stillen Reserven, die in dem dem Betriebsvermögen entzogenen Wirtschaftsgut enthalten sind, zu erfassen[2]. Nach Auffassung des Großen Senats soll eine Entnahme i.S.d. § 4 Abs.1 Satz 2 EStG dann gegeben sein, wenn ein Wirtschaftsgut innerhalb des betrieblichen Bereichs von einem Betrieb oder Betriebsteil in einen anderen übergeht und dabei eine spätere steuerliche Erfassung der in dem Buchansatz für dieses Wirtschaftsgut enthaltenen stillen Reserven nicht gewährleistet ist[3]. Somit löst die Überführung von Vermögensgegenständen in eine ausländische Betriebstätte, deren Gewinne aufgrund der im Doppelbesteuerungsabkommen vereinbarten Freistellungsmethode in der BRD nicht mehr der Besteuerung unterliegen, eine Gewinnrealisierung durch Entnahme aus.

Wenn auch bei der Überführung abnutzbarer Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens eine sofortige Besteuerung der aufgelösten stillen Rücklagen durch Inanspruchnahme des § 1 AIG, der in Höhe der aufgelösten stillen Rücklage die Bildung einer steuer-

1) Vgl. Verwaltungsanordnung über Richtlinien für die Anwendung des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen vom 22. Juli 1954, in: Korn-Dietz-Debatin, Doppelbesteuerung, USA, S.55
2) Vgl. BFH vom 16.3.1967, BStBl. 1967 III, S.318
3) Vgl. GrS BFH, BStBl. 1975 II, S.168

freien Rücklage erlaubt, vermieden werden kann, so darf doch dieser Steueraufschub nicht darüber hinwegtäuschen, daß die auf der finalen Entnahmetheorie basierende Beurteilung dieses Vorgangs als Entnahme weder rechtlich noch wirtschaftlich haltbar ist. Die Auffassung der Rechtsprechung hat im Schrifttum umfangreiche, überwiegend ablehnende Kritik ausgelöst, die hier aber nicht im einzelnen wiedergegeben werden kann[1]. Dennoch soll auf das m.E. wichtigste Argument der Rechtsprechung eingegangen werden, wonach die der ausländischen Betriebstätte dienenden Wirtschaftsgüter aus den Bereichen sämtlicher Gewinnermittlungsarten ausscheiden und infolgedessen eine Entnahme zu bejahen sei[2].

Generell ist im Zusammenhang mit der Überführung von Wirtschaftsgütern in eine ausländische Betriebstätte zu berücksichtigen, daß Hauptbetrieb und Betriebstätte, unabhängig von ihrem Standort und ihrer innerbetrieblichen Stellung, sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht ein einheitliches Ganzes bilden. Auch durch die Tatsache, daß ein Doppelbesteuerungsabkommen besteht, wird die betriebliche Einheit des Unternehmens nicht zerstört[3]. Die Freistellungsmethode in Verbindung mit der direkten Methode der Gewinnermittlung[4] haben jedoch zu einer künstlichen Auflösung der Einheit des Unternehmens geführt und somit dazu beigetragen, daß innerbetriebliche Vorgänge steuerlich als Veräußerungsgeschäfte bzw. als Entnahmen beurteilt werden. Um der Argumentation der Rechtsprechung zu begegnen,

---

1) Vgl. die Zusammenstellung der Meinungen in Herrmann-Heuer, a.a.O., Anm. 42c zu § 4 EStG; Tipke, K., Über Grenzen der Auslegung und Analogie, behandelt am Beispiel der "Entstrickung", in: StuW 1972, Sp.264ff; Quack, E., Gewinnverwirklichung durch zwischenbetriebliche Entnahmen bei Auslandsbeziehungen, in: BB 1975, S.830ff

2) "Steht die Besteuerung eines Betriebes einem anderen Staat zu, so handelt es sich um das Ausscheiden des dorthin aus dem inländischen Betrieb überführten Wirtschaftsguts aus den Bereichen aller Gewinnermittlungsordnungen des EStG, so daß eine Entnahme zu bejahen ist." Vgl. BFH vom 30. Mai 1972, a.a.O., S.761

3) Vgl. Schröder, S., Betriebstätten im Ausland, in: DB 1964, S.1567

4) Die direkte Gewinnermittlungsmethode setzt unmittelbar bei der Betriebstätte ein und ermittelt aus der Betriebstättenbuchführung mit Hilfe bestimmter Korrekturen, durch die die Beziehungen zum Stammhaus berücksichtigt werden, den im Betriebstättenstaat steuerbaren Gewinn ; vgl. Bähr, G., a.a.O., S.44

ist daher zu untersuchen, ob die in eine ausländische Betriebstätte überführten Wirtschaftsgüter aus dem Betriebsvermögen des deutschen Stammhauses tatsächlich ausgeschieden sind.

Grundsätzlich hat die steuerliche Gewinnermittlung gem. § 5 EStG die handelsrechtlichen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung zu berücksichtigen. Im Rahmen der handelsrechtlichen Rechnungslegung sind, ausgehend von der Rechtsnatur eines einheitlichen Unternehmens, in den Jahresabschluß des Hauptbetriebs sowohl das Vermögen und die Schulden als auch die Aufwendungen und Erträge der ausländischen Zweigniederlassungen (Teilabschlüsse) einzubeziehen und zwar nach denselben Vorschriften, die auch für inländische Unternehmensteile gelten. Sondervorschriften irgendwelcher Art oder Bilanzierungserleichterungen für ausländische Unternehmensteile inländischer Unternehmen gibt es nicht[1]. Demnach werden also alle mit der ausländischen Betriebstätte in Zusammenhang stehenden Vermögens- und Erfolgspositionen, auch die in eine ausländische Betriebstätte überführten Wirtschaftsgüter, in der handelsrechtlichen Rechnungslegung erfaßt, unabhängig davon, ob mit dem Betriebstättenstaat ein Doppelbesteuerungsabkommen abgeschlossen worden ist oder nicht.

Im Rahmen der steuerlichen Gewinnermittlung hat sich aber die Vorstellung durchgesetzt, die fiktive Selbständigkeit der Betriebstätte müsse bereits im Verlauf der Buchführung der Betriebstätte berücksichtigt werden und auf diesem Wege in einer Spezialbilanz ihren Niederschlag finden[2]. Überführungen von Wirtschaftsgütern in eine ausländische Betriebstätte seien daher beim Stammhaus als Abgang und bei der Betriebstätte als Zugang zum Betriebsvermögen zu behandeln. Dies widerspricht aber dem in § 5 EStG enthaltenen Verweis auf die handelsrecht-

1) Vgl. Havermann, H., Der Jahresabschluß der internationalen Unternehmensverbindung, in: Recht und Steuer der internationalen Unternehmensverbindungen, Hrsg. Lutter, M., Band 11 der Bochumer Beiträge zur Unternehmensführung und Unternehmensforschung, Düsseldorf 1972, S.132

2) Vgl. Mersmann, W., Die Ertragsbesteuerung inländischer Betriebstätten und Tochtergesellschaften ausländischer Kapitalgesellschaften, Heidelberg 1966, S.90; Hellwig, P., Sind stille Reserven exportfähig, a.a.O., S.163

lichen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung. Unter Berücksichtigung des Maßgeblichkeitsprinzips sind die überführten Wirtschaftsgüter vielmehr grundsätzlich weiterhin in der Steuerbilanz des Stammhauses auszuweisen, so daß nicht von einem Ausscheiden dieser Wirtschaftsgüter "aus den Bereichen aller Gewinnermittlungsordnungen des EStG"[1] gesprochen werden kann und die Schlußfolgerung einer Entnahme bzw. eines Veräußerungsgeschäfts keineswegs zwingend ist. Die Tatsache, daß die BRD den der ausländischen Betriebstätte zuzurechnenden Gewinn von der Besteuerung freizustellen hat, rechtfertigt noch nicht die Annahme, die der Betriebstätte dienenden Wirtschaftsgüter seien dem deutschen Besteuerungsbereich entzogen. Vielmehr sind alle Wirtschaftsgüter, die der Betriebstätte dienen, Wirtschaftsgüter des Gesamtunternehmens[2]. Die wegen der in den Doppelbesteuerungsabkommen vorgesehenen Zuteilung des Besteuerungsrechts für Betriebstättengewinne an den Betriebstättenstaat notwendig werdende Aufteilung des Gesamtgewinns der Unternehmung auf Stammhaus und Betriebstätte darf demnach nicht so weit geführt werden, daß auch die von der Betriebstätte genutzten Wirtschaftsgüter ihr wie einem selbständigen Unternehmen zugerechnet werden.

2.2.1.2. Vorschläge zur steuerlichen Behandlung der stillen Rücklagen

Es wurde festgestellt, daß die Überführung von Wirtschaftsgütern in eine ausländische Betriebstätte weder als ein Veräußerungsgeschäft noch als eine Entnahme betrachtet werden kann und es somit an einer rechtlichen Grundlage für eine sofortige Auflösung und Versteuerung der in den Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen fehlt. Da einerseits die von der Rechtsprechung geforderte Besteuerung noch nicht realisierter Gewinne abzulehnen ist, andererseits aber die bis zum Zeitpunkt der Überführung erwirtschafteten stillen Rücklagen sowohl unter dem Gesichtspunkt einer sachgerechten Gewinnaufteilung als auch

1) Vgl. BFH vom 30. Mai 1972, a.a.O., S.761
2) Vgl. Ritter, W., a.a.O., S.303

unter Berücksichtigung des "Prinzips der Steuererhaltung"[1] nicht der Betriebstätte, sondern dem Stammhaus zuzurechnen sind, stellt sich die Frage, wie in der BRD eine steuerliche Erfassung der in den überführten Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen gewährleistet werden kann. Hierzu wird vorgeschlagen, die überführten Wirtschaftsgüter sowohl in der Steuerbilanz des Stammhauses als auch in der Buchführung der ausländischen Betriebstätte mit ihren bisherigen Buchwerten anzusetzen. Gleichzeitig sind die Teilwerte der Wirtschaftsgüter im Zeitpunkt der Überführung statistisch beim Stammhaus festzuhalten. Werden die in den Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen später, z.B. infolge einer Veräußerung , aufgelöst, so sind die in der BRD erwirtschafteten stillen Rücklagen dem Stammhaus zuzurechnen und der deutschen Besteuerung zu unterwerfen[2]. Dieser Vorschlag übersieht jedoch zweierlei:

1) Es wird unterstellt, daß in der Buchführung der Betriebstätte die zugeführten Wirtschaftsgüter ohne weiteres mit den bisherigen Buchwerten angesetzt werden können. Dies ist aber nur möglich, wenn im Betriebstättenstaat keinerlei Vorschriften über die Gewinnermittlung der auf seinem Territorium belegenen Betriebstätten ausländischer Kapitalgesellschaften existieren. In der Regel wird aber der Betriebstättenstaat eigene handelsrechtliche sowie steuerliche Vorschriften über die Gewinnermittlung der in seinem Geltungsbereich belegenen Betriebstätten erlassen haben[3].

2) Auch wenn der Betriebstättenstaat hinsichtlich des Wertansatzes der vom Stammhaus in die Betriebstätte überführten Wirtschaftsgüter keine Regelungen getroffen hat, wäre eine Bewertung dieser Wirtschaftsgüter zu den bisherigen Buchwerten ökonomisch nicht sinnvoll, weil dies u.U. eine zweifache Besteuerung der in den Wirtschaftsgütern enthaltenen

---

1) Mit dem fiskalisch motivierten Prinzip der Steuererhaltung soll dem inländischen Staat das Steueraufkommen garantiert werden, das er erhalten hätte, wenn das Wirtschaftsgut nicht in die ausländische Betriebstätte überführt worden wäre; vgl. Lausberg, F.W., Gewinnrealisierung bei Überführung von Anlagegütern aus inländischen in ausländische Betriebstätten, in: DB 1971, S.2074
2) Vgl. Schröder, S., a.a.O., S.1567ff
3) Vgl. Feuerbaum, E., Steuerliche Erfahrungen im In- und Ausland beim Anlagengeschäft sowie bei Ingenieurleistungen, in: DB 1968, S.1505 ff; Bellstedt, C., a.a.O., S.115ff

stillen Rücklagen zur Folge haben kann. Überführt z.B. das deutsche Stammhaus ein Wirtschaftsgut mit einem Buchwert von 10.000 DM und einem Teilwert von 15.000 DM in seine amerikanische Betriebstätte und setzt die Betriebstätte diesen Vermögensgegenstand in ihrer Buchführung mit 10.000 DM an, so führt eine spätere Veräußerung des Wirtschaftsguts durch die Betriebstätte, bei der 19.000 DM erlöst werden, für die Betriebstätte zu einem steuerpflichtigen Veräußerungsgewinn in Höhe von 9.000 DM[1]. Gleichzeitig hat das Stammhaus wegen der vorgesehenen Zurechnung der Differenz zwischen dem Teilwert im Zeitpunkt der Überführung des Wirtschaftsguts und seinem Buchwert zum Gewinn des Stammhauses einen Betrag in Höhe von 5.000 DM zu versteuern. Es ist nicht ersichtlich, aufgrund welcher Vorschriften oder Überlegungen der Betriebstättenstaat - also hier die USA - auf die Besteuerung des dem Stammhaus zuzurechnenden Teils des Veräußerungsgewinns (DM 5.000) verzichten sollte. Theoretisch mag diese Gewinnaufteilung, insbesondere unter Zugrundelegung der indirekten Gewinnermittlungsmethode[2], denkbar sein, in der Praxis ist ein derartiges Vorgehen wegen der zu berücksichtigenden Gewinnermittlungsvorschriften des Betriebstättenstaats kaum durchführbar.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß der Ansatz der überführten Wirtschaftsgüter sowohl in der Steuerbilanz des Stammhauses als auch in der Buchführung der ausländischen Betriebstätte mit ihren bisherigen Buchwerten zwar eine sofortige Gewinnrealisierung im Zeitpunkt der Überführung vermeidet, bei Einbeziehung der Steuerwirkungen im Betriebstättenstaat jedoch zu unbefriedigenden Ergebnissen führt.

Ferner wird vorgeschlagen, die überführten Wirtschaftsgüter sowohl in der Steuerbilanz des Stammhauses als auch in der Buchführung der Betriebstätte mit ihren Teilwerten im Zeitpunkt der

1) Vgl. Sec. 1001 IRC; der Veräußerungsgewinn errechnet sich als Differenz zwischen dem Veräußerungserlös ("amount realized") und dem Buchwert ("adjusted basis") des veräußerten Wirtschaftsguts. Vgl. dazu auch die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2.

2) Die indirekte Gewinnermittlungsmethode geht von einer gemeinsamen Leistungserbringung des Gesamtunternehmens aus und teilt den Gesamtgewinn nach bestimmten Schlüsseln (z.B. Umsatz) auf Stammhaus und Betriebstätte auf. Diese Methode wird auch als "Gesamtgewinnzerlegung" gekennzeichnet. Vgl. Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S. 44, S.146ff

Überführung anzusetzen. Eine sofortige Besteuerung der aufgelösten stillen Rücklagen soll dabei durch Bildung einer steuerfreien Rücklage in Höhe der Differenz zwischen dem Teilwert und dem niedrigeren Buchwert des überführten Wirtschaftsguts vermieden werden[1]. Dieser Vorschlag überträgt das dem § 1 AIG zugrundeliegende Konzept der zeitweiligen steuerlichen Neutralisierung aufgelöster stiller Rücklagen durch Bildung einer steuerfreien Rücklage auf die Überführung sämtlicher Wirtschaftsgüter, d.h. auch auf Wirtschaftsgüter des nicht abnutzbaren Anlagevermögens sowie des Umlaufvermögens.Er basiert auf der oben aufgezeigten Vorstellung von einem Abgang der Wirtschaftsgüter aus dem Betriebsvermögen des Stammhauses und einem entsprechenden Zugang bei der ausländischen Betriebstätte, weil nur im Fall des Ausscheidens aus dem Betriebsvermögen des deutschen Stammhauses eine Bewertung des Wirtschaftsguts mit dem höheren Teilwert möglich ist. Geht man hingegen unter Berücksichtigung der handelsrechtlichen Beurteilung dieses Sachverhalts davon aus, daß das überführte Wirtschaftsgut weiterhin zum Betriebsvermögen des deutschen Stammhauses zu zählen ist, so verstößt der Ansatz dieser Vermögensgegenstände mit dem Teilwert und die gleichzeitige Bildung einer steuerfreien Rücklage gegen die Bewertungsvorschriften des § 6 Abs.1 EStG, weil die Anschaffungs- oder Herstellungskosten bzw. die um die Absetzungen für Abnutzung verminderten Anschaffungs- oder Herstellungskosten überschritten werden.

Die Vermeidung einer sofortigen Gewinnrealisierung sowie eine sachgerechte Bewertung im Rahmen der steuerlichen Gewinnermittlung kann aber in der Weise erreicht werden, daß die überführten Wirtschaftsgüter sowohl in der Steuerbilanz des Stammhauses als auch in der Buchführung der Betriebstätte mit dem gemeinen Wert angesetzt werden, gleichzeitig aber in Höhe der Differenz zwischen dem gemeinen Wert und dem Buchwert in der Steuerbilanz des Stammhauses ein passiver Ausgleichsposten gebildet wird[2]. Der Ansatz des gemeinen Werts hat den Vorteil,

---

1) Vgl. Lausberg, F.W., Gewinnrealisierung..., a.a.O., S.2073ff; Albach, H., Gewinnrealisierungen im Ertragsteuerrecht, StbJB 1970/71, Köln 1971, S.289ff

2) Vgl. Neubauer, H., Korreferat zum Referat "Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung bei Betriebstätten " von W. Ritter, in: Jahrbuch der Fachanwälte für Steuerrecht 1976/77, a.a. O., S.318ff

daß bei der ausländischen Betriebstätte nur die Gewinne ausgewiesen werden, die sie tatsächlich erwirtschaftet hat. Eine Doppelbesteuerung der in den überführten Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen, wie sie bei Ansatz der Buchwerte vorkommen kann, ist hier ausgeschlossen. Diese Vorgehensweise verstößt auch nicht gegen die Bewertungsvorschriften des § 6 EStG, weil die überführten Wirtschaftsgüter in der Steuerbilanz des Stammhauses wegen des passiven Ausgleichspostens, der den gemeinen Wert dieser Vermögensgegenstände korrigiert, nicht höher als zu ihren bisherigen Buchwerten bewertet sind.

Der passive Ausgleichsposten enthält diejenigen stillen Rücklagen, die im Inland erwirtschaftet worden sind. Ihre Versteuerung in der BRD erfolgt in dem Zeitpunkt, in dem diese stillen Rücklagen infolge der Geschäftstätigkeit der ausländischen Betriebstätte als tatsächlich realisiert betrachtet werden können. Zu einer tatsächlichen Realisierung der stillen Rücklagen kommt es, wenn die Betriebstätte die überführten Wirtschaftsgüter mit Gewinn veräußert. Die in den betreffenden Wirtschaftsgütern im Zeitpunkt der Überführung enthaltenen stillen Rücklagen sind dann in der BRD der Besteuerung zu unterwerfen und der passive Ausgleichsposten ist entsprechend zu kürzen. In gleicher Weise sind die stillen Rücklagen von Wirtschaftsgütern des abnutzbaren Anlagevermögens in dem Umfang, in dem durch die Nutzung dieser Wirtschaftsgüter in der ausländischen Betriebstätte Gewinne erwirtschaftet werden, dem Stammhaus anteilig als Gewinn zuzurechnen und der Ausgleichsposten entsprechend aufzulösen[1]. Die folgenden Beispiele sollen dieses Konzept näher erläutern:

1) Ein deutsches Stammhaus überführt ein Wirtschaftsgut des nicht abnutzbaren Anlagevermögens mit einem Buchwert von 10.000 DM und einem gemeinen Wert von 15.000 DM in seine amerikanische Betriebstätte. Die Betriebstätte

---

1) In diesem Zusammenhang ist aber zu berücksichtigen, daß bei der Überführung von Wirtschaftsgütern des abnutzbaren Anlagevermögens diese Form derBerücksichtigung stiller Rücklagen kaum von Bedeutung sein wird, weil für derartige Übertragungen in der Regel die steuerfreie Rücklage des § 1 AIG in Anspruch genommen werden kann.

und das deutsche Stammhaus bewerten das überführte Wirtschaftsgut mit seinem gemeinen Wert von 15.000 DM; gleichzeitig bildet das Stammhaus einen passiven Ausgleichsposten in Höhe von 5.000 DM. Veräußert die Betriebstätte das Wirtschaftsgut für 19.000 DM, so hat sie einen Veräußerungsgewinn von 4.000 DM. Durch die Veräußerung wird die im Inland erwirtschaftete stille Rücklage in Höhe von 5.000 DM endgültig realisiert und ist vom deutschen Stammhaus der Besteuerung zu unterwerfen.

2) Ein deutsches Stammhaus überführt in seine amerikanische Betriebstätte eine Maschine mit einem Buchwert von 20.000 DM, einem gemeinen Wert von 30.000 DM und einer Restnutzungsdauer von fünf Jahren. Soweit die Betriebstätte Gewinne erwirtschaftet, sind dem Stammhaus jährlich 2.000 DM als Gewinn aus der Auflösung der stillen Rücklage von insgesamt 10.000 DM zuzurechnen und in der BRD zu versteuern.

Die Entwicklung der Wertansätze der überführten Wirtschaftsgüter sowie der buchmäßig aufgelösten, aber noch nicht realisierten stillen Rücklagen kann mit Hilfe negativer Ergänzungsbilanzen verfolgt werden, die auf der Aktivseite ein negatives steuerliches Ergänzungskapital und auf der Passivseite einen steuerlichen Ausgleichsposten in Höhe des nicht realisierten Gewinns ausweisen[1].

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die finale Entnahmetheorie sowie die damit verbundene Besteuerung unrealisierter Gewinne nicht haltbar sind. Wie oben aufgezeigt worden ist, kann eine Besteuerung der in der BRD erwirtschafteten stillen Rücklagen auch ohne den Zwang zur sofortigen steuerwirksamen Realisierung gewährleistet werden. Die im Schrifttum geübte Kritik an der finalen Entnahmetheorie ist indes

1) Vgl. dazu das Beispiel bei Streckmann, R., Hillenbrand, E., Gewinnverwirklichung bei der Lieferung von Wirtschaftsgütern an die ausländische Betriebstätte?, in: AWD 1978, S. 386

nicht ohne Wirkung geblieben: So hat das Hessische Finanzgericht in seinem Urteil vom 12. Juli 1977 bei der Überführung von Wirtschaftsgütern des Umlaufvermögens in eine ausländische Betriebstätte die Auffassung vertreten, daß, solange die Betriebstätte keinen Gewinn durch die Veräußerung der überführten Gegenstände erzielt habe, auch beim deutschen Stammhaus keine Gewinnrealisierung angenommen werden kann. Es verneinte daher den vom Finanzamt geforderten Ansatz der noch nicht verkauften Wirtschaftsgüter mit den höheren Verrechnungspreisen und führte weiter aus: "Der Zuteilung (des Gewinns, d.V.) unterliegen deshalb nur die Einkünfte, die bereits erzielt sind und daher der Doppelbesteuerung unterliegen. Einkünfte, die noch nicht erzielt sind, weil die Ware - wie im Streitfall - noch nicht verkauft ist, können im Verhältnis von inländischem Betrieb und ausländischer Betriebstätte notwendigerweise weder aufgeteilt noch zugewiesen werden."[1]

2.2.2. Gesamtsteuerbelastung bei der Überführung einzelner Wirtschaftsgüter

2.2.2.1. Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens

Wenn auch oben nachgewiesen worden ist, daß die von der Steuerrechtsprechung vorgenommene Wertung der Überführung von Wirtschaftsgütern als Entnahme sowohl wirtschaftlich als auch rechtlich in hohem Maße angreifbar ist, so ist sie dennoch im Rahmen der Ermittlung der Gesamtsteuerbelastung, die durch die Überführung einzelner Wirtschaftsgüter ausgelöst wird, zu berücksichtigen. Werden materielle oder immaterielle Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens, wie z.B. Maschinen, maschinelle Einrichtungen, Patente oder Know-how in die amerikanische Betriebstätte einer deutschen Kapitalgesellschaft überführt, so tätigt demnach die deutsche Gesellschaft eine mit dem Teilwert zu bewertende Entnahme. Eine sofortige Besteuerung

---

1) Vgl. Urteil des Hessischen Finanzgerichts vom 12.7.1977, EFG 1977, S.608

wird aber wegen der Vorschrift des § 1 AIG vermieden, wonach die Gesellschaft im Wirtschaftsjahr der Überführung bis zur Höhe des durch die Überführung entstandenen Gewinns eine den steuerlichen Gewinn mindernde Rücklage bilden kann. Die steuerfreie Rücklage ist vom fünften auf ihre Bildung folgenden Wirtschaftsjahr an jährlich mit mindestens einem Fünftel gewinnerhöhend aufzulösen.

In diesem Zusammenhang sei noch kurz darauf hingewiesen, daß die in § 1 AIG vorgesehene Bildung einer steuerfreien Rücklage in Höhe des durch die Überführung entstandenen Gewinns von der Rechtsprechung als Indiz für eine vom Gesetzgeber gewollte Gewinnrealisierung bei der Überführung von Wirtschaftsgütern in eine ausländische Betriebstätte angesehen wird[1]. In der Tat liegt die Vermutung nahe, daß der Gesetzgeber bei der Abfassung des § 1 AIG von einer bereits in der Buchführung zu berücksichtigenden Selbständigkeit der Betriebstätte und damit von einem Ausscheiden der überführten Wirtschaftsgüter aus dem Betriebsvermögen des deutschen Stammhauses ausging, da bei innerbetrieblichen Vorgängen eine Gewinnrealisierung nicht eintritt und die Vorschrift sich daher erübrigt hätte. Dennoch kann aufgrund des § 1 AIG nicht im Umkehrschluß gefolgert werden, daß die Überführung von Wirtschaftsgütern in eine ausländische Betriebstätte grundsätzlich zu einer Gewinnrealisierung führt. "Lücken im EStG (können, d.V.) nicht dadurch ausgefüllt werden, daß der Gesetzgeber in anderen Gesetzen einer bestimmten Verwaltungsauffassung oder Rechtsprechung Rechnung trägt."[2]

Die Bewertung des überführten Wirtschaftsguts bei der amerikanischen Betriebstätte richtet sich nach den Rechtsvorschriften der USA. Da im US-Steuerrecht das steuerpflichtige Einkommen aus der Gewinn- und Verlustrechnung des Unternehmens entwickelt wird, daher, anders als im deutschen Steuerrecht, dem Betriebsvermögensvergleich keine Bedeutung zukommt, finden sich auch

---

1) "Der Senat schließt daraus (aus der Vorschrift des § 1 AIG, d.V.) auf den Willen des Gesetzgebers, daß die Überführung von Wirtschaftsgütern in die ausländische Betriebstätte eines DBA-Staates die Realisierung ihrer stillen Reserven auslöst." Vgl. BFH vom 16. Juli 1969, BStBl. 1970 II,S.177

2) Tipke, K., Über Grenzen der Auslegung und Analogie, behandelt am Beispiel der "Entstrickung", in: StuW 1972, S.268

keine Vorschriften über die Bewertung der Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens. Anhaltspunkte für die Wertansätze der in die amerikanische Betriebstätte überführten Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens lassen sich allenfalls aus den allgemeinen Vorschriften zur Ermittlung des in den USA steuerpflichtigen Einkommens ableiten. Die Ermittlung des mit der amerikanischen Betriebstätte in tatsächlichem Zusammenhang stehenden Einkommens("effectively connected income") der deutschen Gesellschaft ist geregelt in Sec. 882 IRC und den dazugehörigen Regulations[1]. Danach darf die deutsche Gesellschaft von dem der amerikanischen Betriebstätte zuzurechnenden Bruttoeinkommen ("gross income") Betriebsausgaben absetzen, soweit sie tatsächlich mit dem Einkommen der Betriebstätte in Zusammenhang stehen[2]. Zu diesen Betriebsausgaben zählen auch die Abschreibungen für das in der amerikanischen Betriebstätte genutzte Anlagevermögen. Daher kann die Frage nach der Höhe der zu verrechnenden Abschreibungen nur dahingehend beantwortet werden, daß die durch die Nutzung der Wirtschaftsgüter in der Betriebstätte tatsächlich eingetretene Wertminderung als Betriebsausgabe der Betriebstätte verrechnet werden muß. Dies bedeutet aber, daß die Abschreibungen nicht von einem in der Bilanz der deutschen Gesellschaft früher einmal ausgewiesenen Buchwert berechnet werden können. Basis für die Berechnung der tatsächlichen Wertminderungen kann vielmehr, da es einen Teilwert im US-Steuerrecht nicht gibt, nur der gemeine Wert ("fair market value") der Wirtschaftsgüter sein. Unter Berücksichtigung der Tatsache, daß die in der BRD erwirtschafteten stillen Rücklagen anläßlich der Überführung der Vermögensgegenstände in die USA aufgelöst und, wenn auch nicht direkt, so aber doch innerhalb von zehn Jahren, in der BRD versteuert werden müssen, ist es nur folgerichtig, wenn die Wirtschaftsgüter in der amerikanischen Betriebstätte mit ihren gemeinen Werten angesetzt werden.

Im Zusammenhang mit der Ermittlung des formelmäßigen Ausdrucks für die durch die Überführung von abnutzbaren Anlagegütern in eine amerikanische Betriebstätte ausgelösten Steuerwirkungen

1) Vgl. Reg. § 1.882-1 bis § 1.882-4
2) Vgl. Sec. 882 (c) (1) (A) IRC

ist zu berücksichtigen, daß im Fall der Beibehaltung des gegenwärtigen Zustands die in den betreffenden Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen sich infolge geringerer Abschreibungsverrechnungen bis zum Ende der Nutzungsdauer der Anlagegüter automatisch aufgelöst und einem Ertragsteuersatz von 61,74 % unterlegen hätten.

Demgegenüber ist bei der Überführung dieser Wirtschaftsgüter in die amerikanische Betriebstätte die im Zeitpunkt der Überführung gem. § 1 AIG gebildete steuerfreie Rücklage während der Jahre t=5 bis t=9 gewinnerhöhend aufzulösen. Die Bildung der steuerfreien Rücklage im Zeitpunkt t=0 neutralisiert den realisierten Gewinn und ist daher ohne Auswirkungen auf den Barwert der Steuerzahlung. Da die überführten Wirtschaftsgüter in der amerikanischen Betriebstätte mit ihren gemeinen Werten anzusetzen sind, ergibt sich infolge der Überführung ein erhöhtes Abschreibungsvolumen. Diese im Vergleich zur Nutzung im Inland möglichen Mehrabschreibungen haben entsprechende Steuerminderzahlungen zur Folge, die bei der Formulierung der durch die Überführung ausgelösten Steuerwirkungen zu berücksichtigen sind.

Der aus der Überführung abnutzbarer Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens in eine amerikanische Betriebstätte resultierende Steuervorteil (= Steuerminderzahlung) läßt sich wie folgt ermitteln:

$$BA_{II_1} = \left\{ \sum_{t=5}^{9} \left(\frac{1}{5} \cdot R_{II} \cdot s_{61,74}\right) \frac{1}{(1+i)^t} \quad ./. \right.$$

$$\left. \sum_{t=0}^{n-1} A_{(GW-BW)}(t) \cdot s_{46} \cdot \frac{1}{(1+i)^t} \right\} ./.$$

$$\sum_{t=0}^{n-1} \left(\frac{1}{n} \cdot R_{II} \cdot s_{61,74}\right) \frac{1}{(1+i)^t}$$

Es bedeuten:

BA_{II_1} = Barwert der Steuerminderzahlung bei Wahl der Alternative II (Errichtung einer Betriebstätte) und Überführung von Wirtschaftsgütern des abnutzbaren Anlagevermögens;

R_{II} = aufgelöste stille Rücklage, gleichzeitig steuerfreie Rücklage; sie errechnet sich als Differenz zwischen dem Teilwert (TW) des überführten Wirtschaftsguts und seinem Buchwert (BW):

$$R_{II} = TW \text{ ./. } BW$$

$0{,}2 \cdot R_{II}$ = ein Fünftel der steuerfreien Rücklage

$s_{61,74}$ = zur Anwendung kommender deutscher Ertragsteuersatz, der sich aus einem Körperschaftsteuersatz von 48,70 % (56 % vom Gewinn vor Steuern abzüglich Gewerbeertragssteuer) und einem Gewerbeertragssteuersatz von 13,04 % zusammensetzt;

i = Zinssatz

t = Zeitindex

$A_{(GW-BW)}(t)$ = jährliche zusätzliche Abschreibungen bei der amerikanischen Betriebstätte infolge der Bewertung des Wirtschaftsguts mit dem gemeinen Wert; unter Verwendung der linearen Methode errechnet sich dieser Abschreibungsmehrbetrag in der Weise, daß die Differenz aus dem gemeinen Wert und dem Buchwert des überführten Wirtschaftsguts durch die Restnutzungsdauer n dividiert wird:

$$A_{GW-BW}(t) = \frac{GW \text{ ./. } BW}{n} ;$$

falls der gemeine Wert mit dem Teilwert identisch ist, kann auch geschrieben werden:

$$A_{GW-BW}(t) = \frac{R_{II}}{n}$$

s_{46} = US-Körperschaftsteuersatz von 46 %

n = Restnutzungsdauer des überführten Anlageguts

$\frac{1}{n} \cdot R_{II}$ = der infolge geringerer Abschreibungsverrechnung in der BRD jährlich aufgelöste Teil der stillen Rücklage.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die Überführung von Wirtschaftsgütern des abnutzbaren Anlagevermögens in eine zu errichtende amerikanische Betriebstätte weitgehend mit den gleichen Steuerwirkungen verbunden ist, wie die Einbringung von abnutzbaren Anlagegütern im Rahmen der Sachgründung einer

amerikanischen Tochtergesellschaft, weil in beiden Fällen eine steuerfreie Rücklage nach § 1 AIG gebildet werden kann. Abweichungen können sich aber bei der Höhe der steuerfreien Rücklage ergeben. Während die im Zuge der Sachgründung zu bildende steuerfreie Rücklage (R_I) sich als Differenz zwischen dem gemeinen Wert und dem Buchwert des eingebrachten Wirtschaftsguts errechnet, kann bei der Überführung abnutzbarer Anlagegüter in eine Betriebstätte der Unterschiedsbetrag zwischen dem Teilwert und dem Buchwert des Wirtschaftsguts (R_{II}) als steuerfreie Rücklage in Ansatz gebracht werden.

2.2.2.2. Wirtschaftsgüter des nicht abnutzbaren Anlagevermögens

Die Überführung von Wirtschaftsgütern des nicht abnutzbaren Anlagevermögens, wie z.B. Beteiligungen oder Wertpapiere, in eine amerikanische Betriebstätte ist nach Auffassung der Finanzverwaltung und der Rechtsprechung als Entnahme zu werten, so daß etwaige stille Rücklagen im Zeitpunkt der Überführung aufzulösen und zu versteuern sind. Eine steuerfreie Rücklage nach § 1 AIG kann bei der Überführung nicht abnutzbarer Anlagegüter nicht gebildet werden.

In der amerikanischen Betriebstätte können die Wirtschaftsgüter mit ihren gemeinen Werten angesetzt werden. Wegen des in den USA für langfristige Veräußerungsgewinne ("capital gains") geltenden ermäßigten Steuersatzes von 28 % kann eine Überführung steuerlich vorteilhaft sein, wenn eine spürbare Wertsteigerung dieser Wirtschaftsgüter erwartet wird und ihre Veräußerung beabsichtigt ist. Hinsichtlich der Quantifizierung dieses Steuervorteils kann auf die Ausführungen zur Einbringung nicht abnutzbarer Anlagegüter in eine US-Tochtergesellschaft unter Abschnitt II, 1.3.2.3. (4) verwiesen werden.

2.2.2.3. Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens

Die Überführung von Wirtschaftsgütern des Umlaufvermögens, wie z.B. von Vorräten[1], berechtigt ebenfalls nicht zur Inanspruchnahme des § 1 AIG. Allerdings stellt sich hier das Problem der Auflösung und Versteuerung der stillen Rücklagen nicht in der Weise wie bei der Überführung von Anlagegütern. Dennoch versucht die Finanzverwaltung auch im Fall einer Verbringung von Umlaufgütern in eine ausländische Betriebstätte beim deutschen Stammhaus eine Gewinnrealisierung durchzusetzen. Da aber beim Vorratsvermögen der Teilwert in der Regel den Selbstkosten entspricht[2], würde eine Bewertung der Wirtschaftsgüter im Zeitpunkt der Überführung mit dem Teilwert dazu führen, daß der bei einer späteren Veräußerung erzielte Gewinn in voller Höhe von der amerikanischen Betriebstätte ausgewiesen und somit in die Vereinigten Staaten verlagert wird. Beim deutschen Stammhaus entstünde hingegen kein Gewinn. Daher verzichten Finanzverwaltung und Rechtsprechung in diesen Fällen auf die Anwendung der Entnahmevorschriften. Ausgehend von der Selbständigkeitsfiktion der ausländischen Betriebstätte sollen vielmehr bei der Überführung von Umlaufvermögen, insbesondere also von Warenvorräten, die Wirtschaftsgüter mit ihren Verkehrswerten, d.h. mit den Preisen, die auch andere Abnehmer unter im übrigen gleichen Verhältnissen zu zahlen hätten, angesetzt werden[3]. Auf diese Weise wird also ein anteiliger Gewinn beim deutschen Stammhaus realisiert und der deutschen Besteuerung unterworfen. Da aber die Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens bei einem Verbleib im deutschen Stammhaus innerhalb eines bestimmten Zeitraums veräußert worden wären, ist die Überführung von Vorräten im Ergebnis nur mit einem geringfügigen Zinsverlust verbunden.

---

1) Denkbar ist die Überführung eines in den USA bereits unterhaltenen Lagers.
2) Vgl. Rädler, A.J., Die Besteuerung von Unternehmen mit Betriebstätten im Ausland, in: Cahiers de Droit Fiscal International (CDFI), Vol. LVIIIa,Hrsg. International Fiscal Association (I.F.A.), Rotterdam 1973, S.II/17
3) Vgl. Bopp, G., Die Besteuerung von Betriebstätten, in: DStZ/A 1974, S.96ff; Rädler, A.J., Die Besteuerung von Unternehmen..., a.a.O., S. II/17; Schröder, S., a.a.O., S.1568; BFH vom 21.1.1972, BStBl. 1972 II, S.374

Soweit das in die ausländische Betriebstätte überführte Vorratsvermögen von dieser noch nicht weiterveräußert worden ist, kann beim deutschen Stammhaus keine Gewinnrealisierung angenommen werden. Dieser von der Rechtsprechung formulierte Grundsatz[1] ist ein Indiz dafür, daß der unternehmerischen Einheit von Stammhaus und ausländischer Betriebstätte auch im steuerlichen Bereich Rechnung getragen werden soll.

1) Vgl. Urteil des Hessischen Finanzgerichts vom 12.7.1977, a.a.O., S.608

3. DER ERWERB VON ANTEILEN AN EINER BEREITS BESTEHENDEN AMERIKANISCHEN GESELLSCHAFT

3.1. Erwerb als Alternative zur Neuerrichtung

Neben der Neuerrichtung eines Unternehmens in den USA, die in der Organisationsform einer Tochtergesellschaft oder einer Betriebstätte vorgenommen werden kann, hat der deutsche Investor die Möglichkeit, eine bereits bestehende ausländische Gesellschaft zu erwerben. Dabei steht der Erwerb der Gesellschaftsanteile an einer amerikanischen Kapitalgesellschaft im Vordergrund. So übernahm z.B. die Battenfeld Maschinenfabriken GmbH, Tochtergesellschaft der Schloemann-Siemag AG, Düsseldorf, die Anteile der Gloucester Engineering Co. Inc., Massachusetts[1]. Als weiteres Beispiel für diese Art des Erwerbs kann die Maschinenfabrik Augsburg-Nürnberg AG (MAN) angeführt werden, die dem amerikanischen Druckmaschinenhersteller Wood Industries Inc., Middlesex/New Jersey ein Übernahmeangebot gemacht hat[2]. Im Zusammenhang mit dem Erwerb von Anteilen amerikanischer Gesellschaften kann aber festgestellt werden, daß die Aktien häufig nicht direkt von der deutschen Kapitalgesellschaft, sondern von einer bereits bestehenden oder eigens zu diesem Zweck gegründeten amerikanischen Tochtergesellschaft übernommen werden. So hat z.B. die Bayer AG über ihre amerikanische Tochtergesellschaft Rhinechem Laboratories Inc., Wilmington (Delaware) 97 % der Anteile an der Miles Laboratories Inc., Elkhart (Indiana) erworben[3]. Ferner hat die amerikanische Tochtergesellschaft der Portland Zementwerke Heidelberg AG, die Heidelberg Cement Inc., die Anteile der amerikanischen Lehigh Cement Co. übernommen[4]. Auch andere europäische Gesellschaften wählen die indirekte Form des Anteilserwerbs, wozu die Übernahme der National Starch and Chemical Corp. durch die Unilever United States Inc., einer Tochtergesellschaft der Unilever N.V., Rotterdam als Beispiel angeführt werden kann[5]. In diesem Zusammenhang stellt sich

---

1) Vgl. FAZ vom 4. November 1977, Handelsblatt vom 2. März 1978
2) Vgl. FAZ vom 18. Mai 1978
3) Vgl. FAZ vom 28. September 1977, vom 19. Oktober 1977, vom 17. November 1977, vom 9. Januar 1978
4) Vgl. FAZ vom 19. Oktober 1977 und vom 23. Dezember 1977
5) Vgl. FAZ vom 29. März 1978; hinsichtlich der mit diesem Erwerb verbundenen steuerlichen Aspekte vgl. Tillinghast, D.R., Acquisition of U.S. Corporations by Foreign Companies, in: Tax Planning International, August 1978, S.144

daher die Frage, ob u.U. steuerliche Gründe für die vermehrt anzutreffende indirekte Form des Anteilserwerbs mitverantwortlich sind. Hierauf wird im Verlauf der Untersuchung noch näher einzugehen sein.

Mit dem direkten und indirekten Anteilserwerb sind aber die Alternativen, die einem deutschen Unternehmen für den Erwerb einer bereits bestehenden amerikanischen Gesellschaft zur Verfügung stehen, noch nicht erschöpft. So bleibt es der deutschen Kapitalgesellschaft z.B. unbenommen, die amerikanische Gesellschaft im Anschluß an den Erwerb aufzulösen und sie entweder als Betriebstätte weiterzuführen oder in eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft zu integrieren. Ferner hat die deutsche Gesellschaft die Möglichkeit, anstelle der Anteile das Betriebsvermögen der amerikanischen Gesellschaft zu erwerben. Sind darüber hinaus die Anteilseigner der amerikanischen Gesellschaft bereit, anstatt Geld Anteile der deutschen Gesellschaft bzw. ihrer bereits bestehenden amerikanischen Tochtergesellschaft als Gegenleistung für die Hingabe ihrer Aktien zu akzeptieren, so stehen der deutschen Gesellschaft die unterschiedlichen Formen der sog. "Reorganization" zur Verfügung. Diese Vielfalt an Gestaltungsmöglichkeiten im Rahmen des Erwerbs einer amerikanischen Gesellschaft und die damit verbundene jeweilige Steuerbelastung sind Gegenstand der nun folgenden Untersuchung. Im einzelnen lassen sich dabei die folgenden Erwerbsformen unterscheiden:

1) direkter Anteilserwerb und Fortführung des amerikanischen Unternehmens als Tochtergesellschaft der deutschen Kapitalgesellschaft

2) Anteilserwerb durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und ihre Fortführung als Tochtergesellschaft der erwerbenden amerikanischen Gesellschaft

3) Kauf der Anteile durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft

4) Kauf der Anteile durch die deutsche Gesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft

5) Erwerb des Betriebsvermögens

6) Tausch von Gesellschaftsanteilen (Type-B Reorganization)

7) Aufnahme einer Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge (Type-A Reorganization)

8) Aufnahme einer Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Einzelrechtsnachfolge (Type-C Reorganization)

Nach diesem kurzen Überblick über die Möglichkeiten des Erwerbs soll nun die steuerliche Behandlung der ersten Erwerbsalternative "direkter Anteilserwerb" analysiert werden.

3.2. Direkter Anteilserwerb und Fortführung des amerikanischen Unternehmens als Tochtergesellschaft der deutschen Kapitalgesellschaft

Unter Berücksichtigung der Bewertungsgrundsätze des deutschen Steuerrechts ist die neu erworbene Beteiligung an der amerikanischen Gesellschaft bei der deutschen Muttergesellschaft mit den Anschaffungskosten zu bilanzieren. Diese bemessen sich nach den Aufwendungen, die die deutsche Gesellschaft für den Erwerb der Anteile getätigt hat.

Bei den früheren amerikanischen Anteilseignern wird der Erwerbsvorgang in der Regel zu Veräußerungsgewinnen führen, die, falls die Anteile länger als ein Jahr im Eigentum des Gesellschafters gestanden haben, als langfristige Kapitalanlagegewinne der

günstigen "capital gain"-Besteuerung unterliegen[1].

Bei der neu erworbenen amerikanischen Gesellschaft löst der Wechsel der Gesellschafter grundsätzlich keine Besteuerung aus. Die Buchwerte des Vermögens und der Verbindlichkeiten der US-Gesellschaft sind fortzuführen. Noch nicht ausgenutzte Steuergutschriften, wie z.B. Gutschriften für die Durchführung von Neuinvestitionen ("investment credit") oder für entrichtete ausländische Steuern ("foreign tax credit") sowie noch nicht verrechnete Veräußerungsverluste ("capital loss carryovers") bleiben erhalten. Im Zusammenhang mit vorhandenen Nettobetriebsverlusten ist hingegen die Bestimmung der Sec. 382(a) IRC zu berücksichtigen, wonach die Verrechnung vorhandener Verlustvorträge ("net operating loss carryovers") eingeschränkt wird, wenn sich infolge des Erwerbs der Anteile der amerikanischen Gesellschaft ihr Gesellschafterbestand grundlegend ändert[2].

1) Natürliche Personen haben die Wahl zwischen zwei unterschiedlichen Steuerberechnungsmethoden: sie können entweder 50 % (für nach dem 31.12.1978 entstandene Veräußerungsgewinne 60 %) des langfristigen "capital gain" vom Gesamteinkommen absetzen, so daß nur noch 50 % (resp. 40 %) des Veräußerungsgewinns den normalen Einkommensteuersätzen unterliegt (Sec. 1202 IRC) oder sie können die sog. "Alternative Tax" (Sec. 1201 (b) IRC) in Anspruch nehmen. Danach wird die Einkommensteuer in drei Schritten errechnet: Zunächst sind 50 % (bzw. 60 %) des "capital gain" vom Gesamteinkommen abzusetzen; der verbleibende Teil des "capital gain" unterliegt, soweit er 50.000 $ nicht übersteigt, einem Steuersatz von 25 %; der 50.000 $ übersteigende Teil des verbleibenden "capital gain" ist zur Hälfte in die normale Einkommensbesteuerung einzubeziehen. Auf diese Weise wird der "capital gain" progressiv bis höchstens 35 % besteuert. Der niedrigere der auf diese Weise ermittelten Steuerbeträge ist die geschuldete Steuer. Kapitalgesellschaften können langfristige "capital gains" entweder in vollem Umfang in den steuerpflichtigen Gewinn einbeziehen oder mit einem ermäßigten Steuersatz von 28 % versteuern (Sec. 1201(a) IRC).

2) Sec. 382 (a) IRC wurde durch das Steuerreformgesetz 1976 geändert. Die hier aufgezeigten neuen Vorschriften gelten für Wirtschaftsjahre, die nach dem 30. Juni 1978 beginnen.

Sec. 382 (a) IRC soll sicherstellen, daß Betriebsverluste nur von den Personen steuerlich geltend gemacht werden, die diese Verluste erlitten haben. Ob eine maßgebliche Änderung im Gesellschafterbestand eingetreten ist, ist anhand der Entwicklung der Beteiligungswerte der Gesellschafter innerhalb der letzten drei Jahre festzustellen. Hat sich demnach der Wert der Beteiligung eines Gesellschafters am Ende des Wirtschaftsjahres, in dem der Verlust verrechnet werden soll, verglichen mit dem Wert, den diese Beteiligung am Anfang des Wirtschaftsjahres bzw. am Anfang der zwei vorangegangenen Wirtschaftsjahre hatte, infolge eines Erwerbs um mehr als 60 % erhöht, so liegt ein die Verlustverrechnung einschränkender Gesellschafterwechsel vor. Der vorhandene Verlustvortrag ist dann für jeden Prozentpunkt, der die 60 %-Grenze,nicht aber 80 % übersteigt, um 3 1/2 %, für jeden Prozentpunkt, der 80 % übersteigt, um 1 1/2 % zu kürzen.

Für noch nicht verrechnete Verluste aus der Veräußerung von Anlagegütern ("capital loss carryovers") sowie für Steuergutschriften ("credits"), die die erworbene US-Gesellschaft bisher noch nicht in voller Höhe steuerlich hat nutzen können, ist eine derartige Beschränkung nicht vorgesehen. Vielmehr kann die US-Gesellschaft diese Positionen in späteren Jahren mit etwaigen Gewinnen aus der Veräußerung von Anlagegütern ("capital gains") bzw. mit ihrer Steuerschuld verrechnen. Eine Änderung im Gesellschafterbestand hat darauf keinen Einfluß[1].

Bei einem Erwerb aller Anteile einer amerikanischen Gesellschaft gehen somit etwaige noch nicht verrechnete Nettobetriebsverluste ("net operating loss carryovers") für eine steuerliche Verrechnung endgültig verloren. Sollen diese Verluste nicht verlorengehen, so bleibt der deutschen Gesellschaft nur die Möglichkeit, den Anteilserwerb über mehr als drei Jahre zu strecken oder die Verluste im Zuge einer anschließenden Liquidation der erworbenen Gesellschaft zu nutzen[2].

1) In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß bei anderen Erwerbsalternativen die steuerliche Behandlung dieser Positionen zum Teil von der hier aufgezeigten abweicht.
2) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.3.4.

Es stellt sich aber die Frage, ob die bei der erworbenen US-Tochtergesellschaft vorhandenen Verlustvorträge im Rahmen der in § 3 AIG vorgesehenen Bildung einer steuerfreien Rücklage für Verluste ausländischer Tochtergesellschaften berücksichtigt werden können. Nach der Regierungsbegründung zu § 3 AIG soll die steuerfreie Rücklage auf Anlaufverluste begrenzt sein[1]. Dabei handelt es sich aber nicht um Anlaufverluste im technischen Sinne, die nur bei neu gegründeten Gesellschaften entstehen können. Vielmehr stellt das Gesetz auf das Engagement des deutschen Steuerpflichtigen an der ausländischen Gesellschaft ab, so daß von einem Anlaufverlust auch dann gesprochen werden kann, wenn eine bereits bestehende ausländische Gesellschaft einen Verlust ausweist. Voraussetzung ist allein, daß der Investor in dem betreffenden Jahr neue Anteile an der Gesellschaft erworben hat. Für die Anwendung des § 3 AIG ist es aber erforderlich, daß zwischen der Verlustentstehung und dem Beteiligungserwerb eine bestimmte zeitliche Beziehung besteht. Wenngleich die Gesetzesvorschrift nicht ausdrücklich verlangt, daß der Verlust nach dem Beteiligungserwerb entstanden sein muß, wird in der Literatur doch davon ausgegangen, daß der Verlust dem Jahr zuzuordnen sein muß, in dem der Anteilserwerb erfolgt ist[2]. Somit kann für vorhandene Verlustvorträge ("net operating loss carryovers") einer neu erworbenen amerikanischen Tochtergesellschaft eine steuerfreie Rücklage nach § 3 AIG nicht gebildet werden. Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, daß die Alternative "Anteilserwerb durch die deutsche Gesellschaft" in der Regel mit einem Fortfall der bei der US-Gesellschaft vorhandenen Verlustvorträge verbunden ist.

Die Alternative "direkter Anteilserwerb" löst im Zeitpunkt des Erwerbs weder bei der erwerbenden deutschen Gesellschaft noch bei der amerikanischen Tochtergesellschaft Steuerzahlungen aus[3].

1) Vgl. BT-Drucksache V/4287, S.6
2) Vgl. Reuter, Das Gesetz über steuerliche Maßnahmen..., a.a.O., S. 286 und S.291; Dobelke, J., Das Steueränderungsgesetz 1969, in: WPg 1969, S.622
3) Die Besteuerung der bisherigen Anteilseigner der US-Gesellschaft wird hier nicht berücksichtigt.

Daraus kann aber nicht ohne weiteres auf die steuerliche Vorteilhaftigkeit dieser Alternative geschlossen werden. Da im Fall des Anteilserwerbs die US-Tochtergesellschaft die Buchwerte ihres Betriebsvermögens fortführt, lösen sich etwaige in den Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens enthaltene stille Rücklagen, die u.U. bei der Bemessung des für die Anteile entrichteten Kaufpreises bereits berücksichtigt worden sind, erst infolge der Verrechnung geringerer Abschreibungen im Zeitablauf oder bei der Veräußerung der betreffenden Wirtschaftsgüter auf. Im Gegensatz dazu kann bei anderen Erwerbsalternativen eine Aufstockung der Buchwerte vorgenommen werden. Sollen die mit den einzelnen Alternativen verbundenen Steuerwirkungen vergleichbar gemacht werden, so sind die durch die spätere Realisierung der bereits im Zeitpunkt des Erwerbs vorhandenen stillen Rücklagen ausgelösten zukünftigen Steuerzahlungen mit in den Belastungsvergleich einzubeziehen. Der Umfang dieser Steuerzahlungen ist u.a. davon abhängig, auf welche Weise sich die stillen Rücklagen auflösen und in welchen Wirtschaftsgütern sie enthalten sind. Die bei der US-Tochtergesellschaft infolge geringerer Abschreibungsverrechnung aufgelösten stillen Rücklagen werden dem normalen Körperschaftsteuersatz von 46 % unterworfen. Der 46 %igen Körperschaftsteuer unterliegen ebenfalls die durch eine Veräußerung realisierten stillen Rücklagen, wenn das veräußerte Wirtschaftsgut kein "capital asset" im Sinne der Sec. 1221 und Sec. 1231 IRC ist oder es zwar ein "capital asset" ist, es aber nicht länger als ein Jahr im Eigentum des Steuerpflichtigen gestanden hat. Handelt es sich aber bei dem veräußerten Wirtschaftsgut um ein "capital asset", das mehr als ein Jahr im Eigentum der US-Tochtergesellschaft gestanden hat, so unterliegt die aufgelöste stille Rücklage dem ermäßigten Steuersatz von 28 %. Allerdings sind in diesem Zusammenhang die Vorschriften über die Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen (recapture rules) zu berücksichtigen[1]. Übersteigen demnach die gemeinen Werte der in Sec. 1245 IRC aufgezeigten Wirtschaftsgüter ihre jeweiligen Buchwerte, so ist der Teil des Veräuße-

1) Vgl. Sec. 1245 IRC, Sec. 1250 IRC

rungsgewinns, der der Differenz zwischen dem gemeinen Wert, soweit er unter den historischen Anschaffungskosten liegt, und dem Buchwert entspricht, dem normalen Körperschaftsteuersatz zu unterwerfen. Darüber hinaus sieht Sec. 1250 IRC die Rückgängigmachung von Gebäudeabschreibungen vor, soweit sie die nach der linearen Abschreibungsmethode berechneten Beträge übersteigen.

Der Barwert der zukünftigen Steuerzahlungen, die durch eine Realisierung der im Zeitpunkt des Anteilserwerbs bereits vorhandenen stillen Rücklagen ausgelöst werden, kann wie folgt formuliert werden:

$$BA_{III} = \sum_{t=0}^{n-1} \left\{ \sum_{ca=1}^{m} R_{ca_t} \cdot s_{28} + \left(\sum_{nca=1}^{r} R_{nca_t} + \sum_{rr=1}^{1} R_{rr_t} + \sum_{a=1}^{v} \frac{1}{n_a} \cdot R_{a_t} \right) s_{46} \right\} \frac{1}{(1+i)^t}$$

Es bedeuten:

BA_{III}	= Barwert der mit der Alternative III (direkter Anteilserwerb und Weiterführung als Tochergesellschaft der deutschen Kapitalgesellschaft) verbundenen Steuerzahlungen[1])
ca	= Index der Wirtschaftsgüter, die "capital assets" sind
m	= Anzahl unterschiedlicher veräußerter "capital assets"
R_{ca}	= die im Zeitpunkt des Erwerbs in den "capital assets" enthaltene stille Rücklage
s_{28}	= ermäßigter Steuersatz für Gewinne aus der Veräußerung von "capital assets"
nca	= Index der Wirtschaftsgüter, die nicht "capital assets" sind
r	= Anzahl unterschiedlicher veräußerter "non capital assets"
R_{nca}	= die im Zeitpunkt des Erwerbs in den "non capital assets" enthaltene stille Rücklage

1) Zu beachten ist, daß es sich im Rahmen dieses zweiten Abschnitts nur um die durch den Gründungs-, Errichtungs- bzw. Erwerbsvorgang ausgelösten Steuerzahlungen, nicht um die laufende Steuerbelastung der jeweiligen Alternative handelt.

rr = Index der Wirtschaftsgüter, die zwar "capital assets" sind, für die aber die Vorschriften über die Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen zu berücksichtigen sind; wegen ihrer im Rahmen des vorliegenden Sachverhalts geringen Bedeutung werden hierunter auch die "capital assets" subsumiert, die bei ihrer Veräußerung nicht länger als ein Jahr im Eigentum der Tochtergesellschaft gestanden haben;

l = Anzahl der veräußerten "capital assets", für die die Vorschriften über die Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen zu berücksichtigen sind;

R_{rr} = die im Zeitpunkt des Erwerbs in den Wirtschaftsgütern rr enthaltene, durch überhöhte Abschreibungsverrechnung entstandene stille Rücklage, die bei der Veräußerung der Wirtschaftsgüter dem normalen Körperschaftsteuersatz unterliegt;

a = Index der abnutzbaren Anlagegüter

v = Anzahl der abnutzbaren Anlagegüter

R_a = die im Zeitpunkt des Erwerbs in den abnutzbaren Anlagegütern enthaltene stille Rücklage;

$\frac{1}{n_a} \cdot R_a$ = der infolge geringerer Abschreibungsverrechnung jährlich aufgelöste Teil der im Wirtschaftsgut a enthaltenen stillen Rücklage (n_a = Restnutzungsdauer des Wirtschaftsguts a)

s_{46} = normaler US-Körperschaftsteuersatz

t = Zeitindex

i = Zinssatz

3.3. Anteilserwerb durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und ihre Fortführung als Tochtergesellschaft der erwerbenden amerikanischen Gesellschaft

Der Erwerb aller Anteile einer amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft eines deutschen Unternehmens löst - von der Besteuerung etwaiger Veräußerungsgewinne bei den bisherigen Anteilseignern abgesehen - grundsätzlich keine sofortige Besteuerung aus. Wird die neu erworbene amerikanische Gesellschaft als Tochtergesellschaft der bereits bestehenden amerikanischen Gesellschaft, also als Enkelgesellschaft des deutschen Unternehmens, fortgeführt, so hat die erwerbende Gesellschaft die Beteiligung mit ihren Anschaffungskosten zu bilanzieren. Diese bemessen sich nach den Aufwendungen, die die Tochtergesellschaft für den Erwerb der Anteile

getätigt hat. Die neu erworbene amerikanische Gesellschaft führt die Buchwerte ihres Vermögens und ihrer Verbindlichkeiten fort. Auch hier wird die Verrechnung vorhandener Betriebsverluste bei der erworbenen Gesellschaft eingeschränkt, wenn infolge des Erwerbs der Wert der Anteile bei der US-Tochtergesellschaft innerhalb von drei Jahren um mehr als 60 % gestiegen ist[1].

Da aber im vorliegenden Fall die beteiligten Gesellschaften amerikanische Kapitalgesellschaften sind und sie daher zur Abgabe konsolidierter Steuererklärungen berechtigt sind, stellt sich die Frage, in welchem Verhältnis die Vorschrift der Sec. 382 (a) IRC zu den Konsolidierungsvorschriften steht und ob in diesem Zusammenhang u.U. eine steuerliche Berücksichtigung von Verlustvorträgen möglich ist. Hierzu stellen die Regulations aber ausdrücklich fest, daß Verlustvorträge, deren Abzug aufgrund der Sec. 382 (a) IRC eingeschränkt bzw. ausgeschlossen ist, auch nicht bei der Ermittlung konsolidierter Verlustvorträge berücksichtigt werden dürfen[2].

Wird aber die steuerliche Berücksichtigung der Verlustvorträge bei der erworbenen US-Gesellschaft nicht eingeschränkt, weil z.B. die US-Tochtergesellschaft den Anteilserwerb über mehr als drei Jahre gestreckt hat, so wäre es u.U. vorteilhaft, diese Verlustvorträge im Rahmen der konsolidierten Steuererklärung[3] gegen die Gewinne der nunmehrigen Konzernobergesellschaft zu verrechnen. Eine derartige Verrechnung ist aber nur möglich, wenn die erworbene Gesellschaft bereits im Jahr der Verlustentstehung dem Konzernverbund angehörte. In allen anderen Fällen wird die Verlustverrechnung begrenzt auf den der Verlustgesellschaft zuzurechnenden Teil des konsolidierten steuerlichen Einkommens[4]. Da der vorliegende Sachverhalt von einem Erwerb einer zuvor selbständigen US-Gesellschaft ausgeht, ist eine Verrechnung von bei der erworbenen US-Gesellschaft vorhandenen Verlustvorträgen mit Gewinnen der erwerbenden Gesellschaft somit nicht möglich.

---

1) Vgl. Sec. 382 (a) IRC sowie die Ausführungen unter Abschnitt II, 3.2.
2) Vgl. Reg. § 1.1502-21(b) i.V.m. § 1.1502-21 (e)
3) Zur Erstellung konsolidierter Steuererklärungen vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III,3
4) Vgl. Reg. § 1.1502-21 (c) i.V.m. § 1.1502-1(e)(f); Reg. § 1.1502-21 (a) i.V.m. § 1.1502-1 (f) (2)

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß der Erwerb der Anteile durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft die gleichen Steuerwirkungen auslöst wie ein direkter Erwerb der Anteile durch die deutsche Muttergesellschaft, so daß auf den im Rahmen des direkten Anteilserwerbs ermittelten Barwert der mit dem Erwerb verbundenen Steuerzahlungen verwiesen werden kann. Die Möglichkeit zur Erstellung konsolidierter Steuererklärungen führt im Zeitpunkt des Erwerbs noch nicht zu Steuervorteilen. Es kann aber bereits hier darauf hingewiesen werden, daß im Rahmen der Ermittlung des steuerlichen Einkommens eine Konsolidierung u.U. von Vorteil ist. Hierauf wird bei der Untersuchung der laufenden Steuerbelastung, Abschnitt III, näher einzugehen sein.

4. ANTEILSERWERB MIT ANSCHLIESSENDER LIQUIDATION DER ERWORBENEN GESELLSCHAFT

4.1. Vorbemerkung

Die mit dem Erwerb der Anteile einer amerikanischen Gesellschaft verbundene Fortführung der bisherigen Buchwerte des Betriebsvermögens der nunmehrigen Tochtergesellschaft kann u.U. in den Fällen zu einer spürbaren zukünftigen steuerlichen Belastung führen, in denen das Betriebsvermögen infolge von Wertsteigerungen oder Sonderabschreibungen umfangreiche stille Rücklagen enthält. Hier mag der Erwerber nach Wegen suchen, den höheren Kaufpreis der Anteile in den Vermögenswerten der Gesellschaft zum Ausdruck zu bringen und insbesondere beim abnützbaren Anlagevermögen Wertzuschreibungen vorzunehmen, um somit für die Zukunft ein größeres Abschreibungsvolumen zur Verfügung zu haben. Für eine derartige Situation enthält das amerikanische Steuerrecht eine Sonderregelung, wonach eine Kapitalgesellschaft, die mindestens 80 % aller Anteile an einer anderen Kapitalgesellschaft erwirbt und sie im Anschluß an den Erwerb liquidiert, nicht verpflichtet ist, die Gegenstände des übernommenen Betriebsvermögens mit den bisherigen Buchwerten anzusetzen, sondern sie mit den Anschaffungskosten der Anteile bewerten kann. Voraussetzung dafür ist, daß der Anteilserwerb innerhalb eines Zeitraums von zwölf Monaten erfolgt und der Beschluß zur Liquidation der neu erworbenen Gesellschaft spätestens zwei Jahre, nachdem die Muttergesellschaft die Anteile erworben hat, gefaßt wird[1]. Diese Vorschrift ist das Ergebnis einer im amerikanischen Steuerrecht vorherrschenden wirtschaftlichen Betrachtungsweise. Da ein Erwerb von Gesellschaftsanteilen mit anschließender Liquidation der Gesellschaft und Ausschüttung des Betriebsvermögens an den Erwerber im Grunde darauf gerichtet ist, in den Besitz des Betriebsvermögens der Gesellschaft zu kommen, ist diese Transaktion wirtschaftlich vergleichbar mit einem direkten Erwerb aller Gegenstände des Betriebsvermögens und soll daher auch steuerlich wie ein Betriebsvermögenserwerb behandelt werden. Nachdem die Steuerrechtsprechung in mehreren Urteilen den genannten Sachverhalt nicht als Liquidation einer Tochtergesell-

1) Vgl. Sec. 334 (b) (2) IRC

schaft, sondern als einheitlichen Erwerbsvorgang gewertet und eine Bewertung der Gegenstände des Betriebsvermögens mit den Anschaffungskosten der Anteile erlaubt hatte[1], wurde im Jahre 1954 diese Rechtsprechung durch Einführung der Sec. 334 (b) (2) IRC gesetzlich verankert.

Der Kauf der Anteile mit anschließender Liquidation der erworbenen Gesellschaft kann sowohl direkt von der deutschen Gesellschaft als auch von einer bereits bestehenden amerikanischen Tochtergesellschaft vorgenommen werden. Da die damit verbundenen Steuerwirkungen jedoch unterschiedlich sind, erfolgt eine getrennte Analyse dieser beiden Alternativen.

Um das Verständnis der genannten Erwerbsform zu erleichtern, erscheint es sinnvoll, vorab die Grundsätze der Liquidationsbesteuerung in der BRD und in den USA aufzuzeigen.

4.2. Steuerliche Behandlung der Liquidation in der BRD und in den USA

4.2.1. Grundsätze der Liquidationsbesteuerung in der BRD

Die Gewinnermittlung und Besteuerung einer aufgelösten und abzuwickelnden Kapitalgesellschaft hat durch das Körperschaftsteuergesetz 1977 keine wesentlichen Änderungen erfahren. § 11 KStG 1977, der weitgehend die Vorschrift des § 14 KStG a.F. übernommen hat, regelt die Besteuerung des Abwicklungsgewinns bei der Kapitalgesellschaft. Danach unterliegt die Differenz aus Abwicklungs-Endvermögen und Abwicklungs-Anfangsvermögen[2], der Liquidationsgewinn, bei der Kapitalgesellschaft der Körperschaftsteuer nach dem allgemeinen Tarifsatz, normalerweise also 56 %. Insoweit unterscheidet sich die Besteuerung des Abwicklungsgewinns im Prinzip nicht von der Regelung des § 14 KStG a.F.

---

1) Vgl. Kimbell-Diamond Milling Co. v. Comm., 14 T.C. 74, 187 F. 2d 718, 40 AFTR 328
2) Vgl. § 11 Abs.2 KStG

Im Laufe der weiteren steuerlichen Behandlung des Liquidationsvorgangs treten aber als Folge des Anrechnungsverfahrens einige Änderungen ein. Ausgehend von dem Grundgedanken des körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahrens, die Belastung der Gewinne von Kapitalgesellschaften sowohl mit Körperschaft - als auch mit Einkommensteuer zu vermeiden, soll die Doppelbelastung nicht nur im Falle regulärer Gewinnausschüttungen beseitigt werden, sondern auch dann, wenn die in der Kapitalgesellschaft gespeicherten Gewinne den Anteilseignern anläßlich der Auflösung der Gesellschaft zufließen. Daher sieht § 41 KStG vor, daß die Vorschriften über die Herstellung der Ausschüttungsbelastung auch in den Fällen anzuwenden sind, in denen die Kapitalgesellschaft Liquidationsausschüttungen vornimmt und dabei für Ausschüttungen verwendbares Eigenkapital i.S.d. § 29 KStG, mit Ausnahme der nach dem 1.1.1977 getätigten Einlagen (EK_{04}), als verwendet gilt[1]. Die Verteilung des Vermögens kann daher bei der aufgelösten Gesellschaft zu einer Steuererhöhung führen, wenn die Liquidationsausschüttung aus Eigenkapital aufgebracht wird, das bis dahin keiner oder einer unter 36 % liegenden Besteuerung unterworfen war. Hierzu zählt z.B. das bis zum Ende des letzten vor dem 1.1.1977 abgelaufenen Wirtschaftsjahres entstandene Eigenkapital (EK_{03}), also insbesondere die Alteinlagen und die nach altem Recht versteuerten und thesaurierten Gewinne[2]. Andererseits kann die Kapitalgesellschaft Steuerminderungen geltend machen, soweit für die Liquidationsausschüttungen ungemildert besteuertes Eigenkapital als verwendet gilt. Abgesehen von den genannten formalen Vorschriften zur Gliederung des Eigenkapitals und zur Herstellung der Ausschüttungsbelastung hat sich die steuerliche Behandlung des Liquidationsvorgangs bei der aufgelösten Kapitalgesellschaft unter der Geltung des KStG 1977 im Ergebnis nicht wesentlich geändert.

Wesentliche Änderungen ergeben sich aber im Zusammenhang mit der Besteuerung der Anteilseigner. Bis zum Jahre 1976 waren die infolge einer Liquidation realisierten Wertsteigerungen

1) Vgl. § 41 KStG i.V.m. § 20 Abs.1 Nr.2 EStG
2) Vgl. Felix, G., Streck, M., Liquidationsüberlegungen auf der Schwelle zum Körperschaftsteuerreformgesetz, in: BB 1976, S.925

der Anteile[1] nur dann zu versteuern, wenn die Anteile zu einem Betriebsvermögen gehörten oder wenn die Voraussetzungen der §§ 17, 23 EStG erfüllt waren. Seit Einführung des körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahrens sind hingegen sämtliche Liquidationsausschüttungen, soweit es sich nicht um die Rückzahlung von Nennkapital oder von nach dem 1.1.1977 getätigten Einlagen (EK_{04}) handelt, beim Anteilseigner als Einkünfte aus Kapitalvermögen zu versteuern[2]. Demnach unterliegen heute auch die Gesellschafter, die ihre Anteile im Privatvermögen halten und keine wesentliche Beteiligung besitzen, mit den genannten Liquidationsraten der Einkommensteuer. Neben den Ausschüttungen aus dem verwendbaren Eigenkapital umfassen die Einkünfte aus Kapitalvermögen auch die von der Kapitalgesellschaft gezahlte und beim Anteilseigner anrechenbare Körperschaftsteuer[3].

Die Einkommensteuerpflicht nach § 17 und § 23 EStG bleibt weiterhin erhalten. Demnach hat ein Gesellschafter, der eine wesentliche Beteiligung an der abzuwickelnden Gesellschaft besitzt, grundsätzlich die Differenz aus dem Liquidationserlös und den Anschaffungskosten der Anteile als Veräußerungsgewinn zu versteuern. Da jedoch der aus dem verwendbaren Eigenkapital, mit Ausnahme von EK_{04}, stammende Teil der Liquidationsausschüttung beim Gesellschafter bereits als Einkünfte aus Kapitalvermögen der Besteuerung unterliegt, ist der Liquidationserlös um diese Beträge zu kürzen[4]. Entsprechendes gilt für im Zuge von Spekulationsgeschäften erzielte Liquidationsausschüttungen. Soweit der um die bereits nach § 20 Abs.1 Nr.2 EStG versteuerten Beträge gekürzte Liquidationserlös die Anschaffungskosten der Beteiligung übersteigt, liegt ein steuerpflichtiger Veräußerungsgewinn i.S.v. § 22 Nr.2 EStG vor.

---

1) Sie errechnen sich als Differenz zwischen der Liquidationsausschüttung und den Anschaffungskosten der Anteile.
2) Vgl. § 20 Abs.1 Nr.2 EStG
3) Vgl. § 20 Abs.1 Nr.3 EStG
4) Vgl. § 17 Abs.4 EStG

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die steuerliche Behandlung von Liquidationsausschüttungen beim Anteilseigner davon abhängig ist, ob diese aus dem verwendbaren Eigenkapital mit Ausnahme von EK_{04} oder aus dem Nennkapital einschließlich EK_{04} stammen. Im ersten Fall werden sie wie Dividenden besteuert und unterliegen somit im Ergebnis nur noch dem individuellen Einkommensteuersatz, während im zweiten Fall eine Steuerpflicht nur unter den Voraussetzungen der §§ 17, 23 EStG eintreten kann.

4.2.2. Grundsätze der Liquidationsbesteuerung in den USA

Während im deutschen Recht unter der Auflösung einer Kapitalgesellschaft (Liquidation) grundsätzlich die Veräußerung des Vermögens der Gesellschaft und die anschließende Verteilung des Veräußerungserlöses an die Anteilseigner verstanden wird[1], umfaßt der Begriff "liquidation" des US-Steuerrechts eine Vielfalt von Gestaltungsformen, die jeweils mit unterschiedlichen Steuerbelastungen verbunden sind. Folgende Arten der Abwicklung sind dabei zu unterscheiden:

1) Veräußerung des Betriebsvermögens der abzuwickelnden Gesellschaft und Ausschüttung des Veräußerungserlöses an die Gesellschafter;

2) keine Veräußerung, sondern direkte Übertragung des Betriebsvermögens auf die Anteilseigner, Sec. 336 IRC;

3) die Sondervorschrift der Sec.337 IRC: Veräußerung des Betriebsvermögens innerhalb von zwölf Monaten nach der Beschlußfassung zur Durchführung einer vollständigen Liquidation und Ausschüttung des Veräußerungserlöses an die Gesellschafter;

4) die Sondervorschrift der Sec. 332 IRC i.V.m. Sec. 334 (b) (1) IRC: Liquidation einer Tochtergesellschaft mit direkter Übertragung des Betriebsvermögens der liquidierten Gesellschaft auf die Muttergesellschaft;

---

1) Vgl. Wiedemann, H., in:Aktiengesetz, Großkommentar, 3. Auflage, Berlin-New York 1973, § 268 Anm.5

5) die Sondervorschrift der Sec. 332 IRC i.V.m. Sec.334 (b) (2) IRC: Liquidation einer Tochtergesellschaft innerhalb eines Zeitraums von zwei Jahren nach dem Anteilserwerb und direkte Übertragung des Betriebsvermögens auf die Muttergesellschaft.

Zu 1): Die Veräußerung des Betriebsvermögens durch die abzuwickelnde Kapitalgesellschaft führt bei dieser zu einer Besteuerung der erzielten Veräußerungsgewinne. Soweit es sich bei den veräußerten Vermögensgegenständen um "capital assets" i.S.d. Sec. 1221 und 1231 IRC handelt und sie länger als ein Jahr im Eigentum der Kapitalgesellschaft gestanden haben, unterliegt der Veräußerungsgewinn der "capital gain"-Besteuerung zum ermäßigten Steuersatz von 28 %. Darüber hinaus löst die Ausschüttung bei den Gesellschaftern eine Besteuerung aus. Sie haben die Differenz zwischen der Liquidationsausschüttung und dem Buchwert bzw. den Anschaffungskosten der Beteiligung als Veräußerungsgewinn zu versteuern[1]. Um eine derartige doppelte Belastung der aufgelösten stillen Rücklagen zu vermeiden, wählten die Steuerpflichtigen in der Regel den Weg der Sachausschüttung des Betriebsvermögens mit anschließender Veräußerung der Wirtschaftsgüter durch die Anteilseigner (Fall 2).

Zu 2): Überträgt die abzuwickelnde Kapitalgesellschaft die Gegenstände des Betriebsvermögens direkt auf ihre Anteilseigner, so soll aufgrund der allgemeinen Vorschrift der Sec. 336 IRC, unabhängig davon, ob der gemeine Wert der Wirtschaftsgüter höher oder niedriger ist als ihr Buchwert, bei der Kapitalgesellschaft ein Gewinn oder Verlust nicht realisiert werden[2].

---

1) Im Gegensatz zum deutschen Steuerrecht behandelt das US-Steuerrecht den Unterschiedsbetrag zwischen Liquidationsausschüttung und Anschaffungswert der Beteiligung in voller Höhe als Veräußerungsgewinn ("capital gain"), auch wenn die Ausschüttung aus angesammelten Gewinnen der Gesellschaft stammt, die normalerweise als Dividenden zu versteuern gewesen wären; vgl. Sec. 331 (a) (1) IRC; Standard Federal Tax Reporter 1977, 64th Edition, Commerce Clearing House, Inc., (CCH), Chicago 1976, Sec. 331, § 2403.01

2) Eine Ausnahme gilt für die Ausschüttung von installment obligations i.S.d. Sec. 453 (d) IRC

Allerdings sind in diesem Zusammenhang die Bestimmungen über die Rückgängigmachung verrechneter Abschreibungen ("recapture of depreciation")[1] zu berücksichtigen, da diese Spezialvorschriften der allgemeinen Regel der Sec. 336 IRC vorgehen. Sinn dieser Vorschriften ist es, verrechnete Wertminderungen, die in der Vergangenheit die steuerliche Bemessungsgrundlage gekürzt haben, im Falle einer Veräußerung oder eines sonstigen Abgangs der betreffenden Wirtschaftsgüter insoweit rückgängig zu machen, als sie die tatsächlichen Wertminderungen übersteigen. Im Ergebnis wird somit die Differenz zwischen dem gemeinen Wert, soweit er unter den historischen Anschaffungskosten liegt, und dem Buchwert der abschreibbaren Wirtschaftsgüter bei der abzuwickelnden Kapitalgesellschaft als normales Einkommen der Körperschaftsteuer unterworfen. Entgegen dem Wortlaut der Sec. 336 IRC[2] löst eine im Zuge der Liquidation vorgenommene Übertragung von Betriebsvermögen, soweit es sich dabei um abnutzbare Anlagegüter handelt, i.d.R. dennoch eine Besteuerung aus.

Der Anteilseigner erzielt in Höhe der Differenz zwischen dem gemeinen Wert der erhaltenen Wirtschaftsgüter und dem Buchwert bzw. den Anschaffungskosten seiner Beteiligung einen Veräußerungsgewinn, der, falls die Beteiligung länger als ein Jahr in seinem Eigentum gestanden hat, der ermäßigten "capital gain"-Besteuerung unterliegt[3].

Zu 3): Die bei der Veräußerung des Betriebsvermögens durch die abzuwickelnde Kapitalgesellschaft und anschließende Ausschüttung des Veräußerungserlöses an die Gesellschafter eintretende doppelte steuerliche Belastung der stillen Rücklagen und das damit

1) Vgl. dazu Sec. 1245, 1250 IRC und die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.2.1. (3) und 1.3.4.2. (4)
2) Sec. 336 IRC lautet: "Except as provided in section 453 (d) (relating to disposition of installment obligations) no gain or loss shall be recognized to a corporation on the distribution of property in partial or complete liquidation."
3) Vgl. Sec. 331 (a) i.V.m. Sec. 334 (a) IRC

verbundene Ausweichen auf eine direkte Übertragung der Vermögensgegenstände hat zu der Sonderregelung der Sec.337 IRC geführt. Danach soll die Veräußerung oder der Tausch von Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens bei der Kapitalgesellschaft steuerlich nicht zu einer Gewinn- oder Verlustrealisierung führen, wenn diese Veräußerung innerhalb von zwölf Monaten nach dem Zeitpunkt der Beschlußfassung der Gesellschaft zur Durchführung einer vollständigen Liquidation erfolgt und während dieses Zeitraums der Gegenwert des gesamten Betriebsvermögens an die Gesellschafter ausgeschüttet wird. Zu beachten ist aber, daß auch in diesem Zusammenhang die Spezialvorschriften über die Rückgängigmachung von Abschreibungen,soweit sie die tatsächlichen Wertminderungen überstiegen haben, der Regelung der Sec. 337 IRC vorgehen, so daß bei einer Veräußerung von abnutzbaren Anlagegütern in der Regel mit einer Besteuerung zu rechnen ist. Die Differenz zwischen Liquidationsausschüttung und dem Anschaffungswert der Anteile unterliegt beim Gesellschafter als Veräußerungsgewinn der "capital gain"-Besteuerung, vorausgesetzt die Beteiligung hat sich länger als ein Jahr im Eigentum des Anteilseigners befunden.

Zu 4): Für die Liquidation einer Tochtergesellschaft mit anschließender Übertragung des Betriebsvermögens der liquidierten Gesellschaft auf die Muttergesellschaft gelten nicht die oben aufgezeigten Grundsätze der Liquidationsbesteuerung, sondern in diesem Zusammenhang ist die Sondervorschrift der Sec. 332 IRC zu berücksichtigen. Sec. 332 IRC wurde im Jahre 1935 in das Gesetz eingefügt mit dem Ziel, eine Entflechtung komplexer Gesellschaftsstrukturen zu ermöglichen, die ohne diese Vorschrift wegen der damit verbundenen Besteuerung der in der Beteiligung ruhenden stillen Rücklagen beim Anteilseigner sowie der Besteuerung eines Teils der stillen Rücklagen des Betriebsvermögens bei der Gesellschaft nicht vorgenommen worden wäre. Da die Liquidation einer Tochtergesellschaft mit anschließender Übernahme des Vermögens durch die Muttergesellschaft wirtschaftlich zum gleichen Ergebnis führt wie eine Verschmelzung der beiden Gesellschaften[1], soll diese

1) Zur Besteuerung von Verschmelzungsvorgängen vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 7.3. und 8.2.

Transaktion auch steuerlich wie eine Verschmelzung behandelt werden. Demnach löst die Übertragung des Vermögens der abzuwickelnden Gesellschaft auf die Muttergesellschaft keine sofortige Gewinn- oder Verlustrealisierung aus[1]. Vielmehr führt die Muttergesellschaft die Buchwerte des Betriebsvermögens der Tochtergesellschaft fort[2].

Voraussetzung für die erfolgsneutrale Liquidation einer Tochtergesellschaft ist eine mindestens 80 %ige Beteiligung der Muttergesellschaft am stimmberechtigten und nichtstimmberechtigten Kapital der Tochtergesellschaft, wobei die Muttergesellschaft während des gesamten Zeitraums zwischen dem Beschluß der Liquidation und dem Erhalt der Vermögensgegenstände im Besitz der 80 %igen Beteiligung sein muß. Darüber hinaus muß es sich um eine vollständige Liquidation ("complete liquidation") i.S. d. Sec. 332 (b) IRC handeln, d.h. das gesamte Vermögen der zu liquidierenden Tochtergesellschaft muß in dem Jahr ausgeschüttet werden, in dem der Liquidationsbeschluß gefaßt worden ist. Daneben ist aber auch eine über maximal drei Jahre sich erstreckende Verteilung des Vermögens möglich, vorausgesetzt diese Form der Verteilung ist von vornherein im Liquidationsbeschluß vorgesehen.

Nach diesem allgemeinen Überblick über die im US-Steuerrecht möglichen Liquidationsformen und deren Besteuerung kann zusammenfassend festgestellt werden, daß die Ausschüttung des Vermögens an die Anteilseigner bei diesen, soweit sie einen Veräußerungsgewinn erzielen, grundsätzlich eine Besteuerung auslöst (Fall 1 - 3). Darüber hinaus hat die abzuwickelnde Gesellschaft entweder einen infolge der Veräußerung erzielten Gewinn (Fall 1) oder einen Teil der vorhandenen stillen Rücklagen zu versteuern (Fall 2 und 3). Allein die Liquidation einer Tochtergesellschaft mit direkter Übertragung des Betriebsvermögens auf die Muttergesellschaft (Fall 4) löst keinerlei Besteuerung aus.

---

1) Sec. 332 (a) IRC lautet: "No gain or loss shall be recognized on the receipt by a corporation of property distributed in complete liquidation of another corporation."
2) Vgl. Sec. 334 (b) IRC

Die in unmittelbarem Anschluß an einen Anteilserwerb vorgenommene Liquidation der erworbenen Gesellschaft, verbunden mit einer direkten Übertragung des Betriebsvermögens auf die nunmehrige Muttergesellschaft (Fall 5), ist u.U. eine für deutsche Investoren interessante Gestaltungsform. Die Ermittlung der damit verbundenen Steuerbelastung ist Gegenstand des nun folgenden Abschnitts.

4.3. Kauf der Anteile durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft

Wie oben bereits erwähnt, liegt der besondere Vorteil des Anteilserwerbs mit anschließender Liquidation der erworbenen Gesellschaft darin, daß die nunmehrige Muttergesellschaft nicht verpflichtet ist, die bisherigen Buchwerte der Tochtergesellschaft fortzuführen. Vielmehr kann sie gem. Sec. 334 (b)(2) IRC das im Zuge der Liquidation übernommene Betriebsvermögen mit dem für den Erwerb der Anteile entrichteten Kaufpreis bewerten. Bei der Analyse der mit dieser Alternative verbundenen Steuerwirkungen sind die drei folgenden Problemkreise zu unterscheiden:

1) die Steuerwirkungen bei der abzuwickelnden Gesellschaft
2) die Ermittlung des sog. "korrigierten Kaufpreises"
3) die Verteilung des korrigierten Kaufpreises auf die übernommenen Wirtschaftsgüter

4.3.1. Die Steuerwirkungen bei der abzuwickelnden Gesellschaft

Grundsätzlich führt die Liquidation bei der abzuwickelnden Gesellschaft weder zu einer Gewinnrealisierung noch zu einer Besteuerung[1]. Dennoch sind in diesem Zusammenhang bestimmte Sonderregelungen zu beachten, die auf die Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen, zu Unrecht in Anspruch genommener Steuergutschriften für Investitionen sowie sonstiger Steuervergünstigungen gerichtet sind.

---

1) Vgl. Sec. 336 IRC

Im Zuge einer Veräußerung oder einer anderweitigen Verfügung über abschreibbare Wirtschaftsgüter, wie z.B. Maschinen oder maschinelle Anlagen, ist gem. Sec. 1245 IRC der Teil des Veräußerungsgewinns, der auf eine Verrechnung überhöhter Abschreibungen zurückzuführen ist, als normales Einkommen zu versteuern. Dies gilt unabhängig davon, ob der Veräußerungsgewinn aufgrund bestimmter Vorschriften, wie z.B. im Rahmen einer Liquidation, steuerfrei zu belassen ist. Übersteigen die gemeinen Werte der auf die nunmehrige Muttergesellschaft übertragenen Wirtschaftsgüter ihre jeweiligen Buchwerte, so ist die Differenz zwischen dem gemeinen Wert, soweit er unter den historischen Anschaffungskosten liegt, und dem Buchwert dem normalen Körperschaftsteuersatz zu unterwerfen. Darüber hinaus sieht Sec. 1250 IRC die Rückgängigmachung von Gebäudeabschreibungen vor, soweit sie die nach der linearen Abschreibungsmethode berechneten Beträge übersteigen[1].

Da das amerikanische Steuerrecht den Anteilserwerb mit anschließender Liquidation nicht als gesellschaftlichen Vorgang, sondern als Erwerb bzw. Veräußerung wertet, finden die bei einer Rechtsnachfolge geltenden Vorschriften zur Übernahme steuerlich relevanter Positionen im vorliegenden Fall keine Anwendung[2]. Somit gelten auch Wirtschaftsgüter, für die die abzuwickelnde Gesellschaft eine Steuergutschrift für Investitionen ("investment credit") in Anspruch genommen hat, im Zeitpunkt der Übertragung als veräußert, was gemäß Sec. 47 IRC eine zumindest teilweise Rückzahlung der verrechneten Gutschrift zur Folge hat. Der der Investitionsförderung dienende "investment credit" sieht vor, daß 10 % der Anschaffungskosten bestimmter Anlagegüter direkt von der Steuerschuld, die im Jahr der Inbetriebnahme der Anlage anfällt, abgezogen werden können, wenn die betreffenden Anlagegüter eine wirtschaftliche Nutzungsdauer von mindestens sieben Jahren aufweisen. Für Anlagegüter, deren Nutzungsdauer weniger als sieben, aber mindestens fünf Jahre beträgt, errechnet sich die Steuergutschrift in der Weise,

---

1) Auf die Einzelheiten dieser Vorschrift kann im Rahmen der vorliegenden Arbeit nicht näher eingegangen werden. Vgl. dazu Sec. 1250 IRC; Krause-Nehring, E., a.a.O., S.160ff.
2) Vgl. Sec. 381 IRC und die Ausführungen unter Abschnitt II, 7.3.2.

daß der Satz von 10 % nicht auf die vollen Anschaffungskosten, sondern auf einen geringeren Wert in Höhe von 2/3 der Anschaffungskosten angewendet wird. Bei Anlagegütern mit einer wirtschaftlichen Nutzungsdauer von weniger als fünf, aber mindestens drei Jahren wird die für die Berechnung der Gutschrift relevante Bemessungsgrundlage auf 1/3 der Anschaffungskosten begrenzt. Liegt die wirtschaftliche Nutzungsdauer unter drei Jahren, so wird ein "investment credit" nicht gewährt[1]. Unter Beachtung dieser Grundsätze hat die abzuwickelnde Gesellschaft zu überprüfen, inwieweit im Zeitpunkt der Übertragung der Anlagegüter die geschätzten Nutzungsdauern, die der Berechnung der Steuergutschriften zugrunde gelegen haben, tatsächlich erreicht worden sind. Wurde die geschätzte Nutzungsdauer nicht erreicht, so ist die Steuerschuld des Jahres, in dem die Wirtschaftsgüter auf die Muttergesellschaft übertragen werden, um die Differenz zwischen der tatsächlich gewährten Gutschrift und der Gutschrift, die unter Berücksichtigung der frühzeitigen "Veräußerung" hätte in Anspruch genommen werden dürfen, zu erhöhen[2].

Neben der im Gesetz vorgesehenen Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen ("recapture of depreciation") und der Erstattung in Anspruch genommener Steuergutschriften für Investitionen ist im Zusammenhang mit der Ermittlung der Steuerwirkungen bei der abzuwickelnden Gesellschaft die von den Steuerbehörden entwickelte sog. "tax benefit rule" zu berücksichtigen. Sie besagt, daß Wirtschaftsgüter, die für die erwerbende Gesellschaft von Wert sind, die aber von der abzuwickelnden Gesellschaft bereits als Betriebsausgaben verrechnet worden sind, in das im Zuge der Liquidation zu ermittelnde steuerpflichtige Einkommen der aufgelösten Gesellschaft einzubeziehen sind. Von Bedeutung ist die "tax benefit rule" insbesondere für inventurmäßig nicht erfaßte Hilfs- und Betriebsstoffe, bestimmte geringwertige Wirtschaftsgüter, wie z.B. Werkzeuge und Ausrüstungsgegenstände, sowie für Wertberichtigungen auf zweifelhafte Forderungen[3]. Setzt die

1) Vgl. Sec. 46 (c) IRC; Reg. § 1.46-3
2) Vgl. Sec. 47 (a) IRC
3) Vgl. Rev. Rul. 62-128, 1962-2 C.B., S.139; Rev.Rul. 61-214, 1961-2 C.B., S.60; Rev.Rul. 65-258, 1965-2 C.B., S.94; Rev.Rul. 74-396, 1974-2 C.B., S.106; Rev.Rul. 77-67, 1977-1 C.B., S.33.

erwerbende Gesellschaft die genannten Wirtschaftsgüter in ihrer Bilanz mit einem Teil des für die Anteile entrichteten Kaufpreises an, so hat die abzuwickelnde Gesellschaft die entsprechenden steuerwirksam verrechneten Aufwendungen rückgängig zu machen.

Hinsichtlich der Wertberichtigungen auf zweifelhafte Forderungen ist aber zu beachten, daß in den Fällen, in denen der gemeine Wert der übernommenen Forderungen den um die Wertberichtigung gekürzten Buchwert nicht übersteigt, eine Einbeziehung dieser Wertberichtigung in das steuerpflichtige Einkommen der abzuwickelnden Gesellschaft nicht erforderlich ist[1]. Hier steht dem steuerlich verrechneten Aufwand tatsächlich kein Vermögenswert gegenüber.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die Steuerbehörden unter Berufung auf Sec. 381 IRC[2] sowie auf die mit den Vorschriften der Sec. 1245, 1250 und Sec. 47 IRC verfolgte Zielsetzung grundsätzlich versuchen werden,Steuervorteile, die die abzuwickelnde Gesellschaft aufgrund sofortiger Aufwandsverrechnung o.ä. erzielt hat, im Zeitpunkt der Liquidation rückgängig zu machen. Die Rechtsprechung hingegen hat in mehreren Fällen eine nachträgliche Versteuerung dieser "Steuervorteile" ("tax benefits") abgelehnt[3]. Obwohl die endgültige steuerliche Behandlung dieses Problemkreises im Einzelfall nicht sicher vorausgesagt werden kann, muß bei der Übertragung von geringwertigen Wirtschaftsgütern sowie von Forderungen, deren gemeiner Wert den Buchwert abzüglich der Wertberichtigung übersteigt, mit einer Besteuerung bei der abzuwickelnden Gesellschaft gerechnet werden.

---

1) Vgl. Rev. Rul. 78-278, IRB 1978-30, S.5
2) Danach kann die erwerbende Gesellschaft im Fall einer Liquidation nach Sec. 332 i.V.m. Sec. 334(b)(2) IRC steuerlich relevante Positionen der Tochtergesellschaft, wie z.B. Abschreibungs- oder Gewinnermittlungsmethoden, nicht übernehmen.
3) Vgl. Comm. v. South Lake Farms, Inc., 324 F. 2d 837, 12 AFTR 2d 6054 (9th Cir. 1963); Fribourg Nav. Co., Inc. v. Comm., 383 U.S. 272, 17 AFTR 2d 470 (1966)

4.3.2. Die Ermittlung des sog. "korrigierten Kaufpreises"

4.3.2.1. Systematik

Der Betrag, der auf die im Zuge der Liquidation übernommenen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens, mit Ausnahme der Kassenbestände und Geldäquivalente, zu verteilen ist, ist in der Regel nicht identisch mit dem für die Beteiligung entrichteten Kaufpreis. Ausgehend von der Sec. 334 (b)(2) IRC zugrundeliegenden Zielvorstellung, den Erwerb von mindestens 80 % aller Anteile einer Kapitalgesellschaft und ihre anschließende Liquidation steuerlich genauso zu behandeln wie den Erwerb des gesamten Betriebsvermögens dieser Gesellschaft, sehen das Gesetz und die Regulations vielmehr einige Korrekturen der ursprünglichen Anschaffungskosten der Beteiligung vor[1]:

1) sie sind zu erhöhen um den Betrag der übernommenen, nicht durch Vermögenswerte gesicherten Verbindlichkeiten;

2) sie sind zu mindern um im Zuge der Liquidation erhaltene Geldzahlungen und Geldäquivalente;

3) sie sind ferner zu mindern um Dividendenzahlungen, die die erwerbende Gesellschaft von der abzuwickelnden Gesellschaft erhält und die aus den im Zeitpunkt des Anteilserwerbs bereits vorhandenen "earnings and profits"[2] stammen;

4) sie sind zu erhöhen um die nach dem Anteilserwerb eingetretene Zunahme des "earnings and profits"-Kontos bzw., falls die "earnings and profits" abgenommen haben, sind sie um diese Abnahme zu kürzen.

Die Korrektur des Kaufpreises um übernommene Verbindlichkeiten und erhaltene Geldzahlungen trägt der Tatsache Rechnung, daß die Transaktion der Sec.332 i.V.m. Sec. 334 (b)(2) IRC als ein einheitlicher Erwerbsvorgang gewertet wird. Besondere steuerliche Probleme ergeben sich in diesem Zusammenhang nicht. Eine Kürzung des Kaufpreises der Beteiligung um erhaltene Dividenden

---

1) Vgl. Reg. § 1.334-1 (c)(4)
2) Zum Begriff "earnings and profits" vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.3.2.2.

die aus den im Zeitpunkt des Anteilserwerbs bereits vorhandenen "earnings and profits" stammen, ist erforderlich, weil die erwerbende Gesellschaft die Vermögenswerte im Zeitpunkt des Erwerbs bereits bezahlt hat, so daß es sich bei dieser Ausschüttung in Wirklichkeit um eine Kapitalrückzahlung handelt. Die Korrektur des Kaufpreises um die Änderungen des "earnings and profits"-Kontos kommt i.d.R. dann in Betracht, wenn die Liquidation der erworbenen Gesellschaft nicht unmittelbar nach dem Erwerb, sondern mit einiger Verzögerung vorgenommen wird und die abzuwickelnde Gesellschaft während dieser Zeit noch geschäftlich tätig ist. Sinn dieser Korrektur ist es, die erwerbende Gesellschaft genauso zu stellen, als hätte sie ihre Tochtergesellschaft unmittelbar nach dem Erwerb der Anteile liquidiert. Diese Korrektur ist mit einigen steuerlichen Problemen und Zweifelsfragen verbunden, auf die im Rahmen der vorliegenden Untersuchung näher einzugehen ist. Da darüber hinaus das Konzept der "earnings and profits" eine Eigenart des US-Steuerrechts und nicht ohne weiteres verständlich ist, erscheint es sinnvoll, zunächst einen kurzen Überblick über die Bedeutung der "earnings and profits" zu geben.

4.3.2.2. Das Konzept der "earnings and profits"

Mit Hilfe des Konzepts der "earnings and profits" soll festgestellt werden, bis zu welchem Betrag eine Kapitalgesellschaft Ausschüttungen vornehmen kann, die beim Empfänger steuerlich als Dividenden und nicht als Kapitalrückzahlung zu behandeln sind. Im "earnings and profits"-Konto kommt daher der Vermögenszuwachs, den die Gesellschaft über die geleisteten Einlagen hinaus erzielt, zum Ausdruck. Im Prinzip können somit die "earnings and profits" des US-Steuerrechts mit dem verwendbaren Eigenkapital des deutschen Körperschaftsteuerrechts[1] verglichen werden. Sowohl das verwendbare Eigenkapital im Sinne des § 29 KStG als auch das "earnings and profits"-Konto geben das für Ausschüttungen verwendbare Eigenkapital an. In ihrer Zielsetzung

1) Vgl. § 29 KStG

wie auch in der jeweiligen Zusammensetzung dieses Eigenkapitals bestehen aber einige Unterschiede. Die Ermittlung des verwendbaren Eigenkapitals gem. § 29 KStG ist ein technischer Schritt im Zuge der Herstellung der Ausschüttungsbelastung, um auf diese Weise eine Anrechnung der Körperschaftsteuer seitens der Anteilseigner zu ermöglichen. Das Konzept der "earnings and profits" wurde hingegen eingeführt, um zu verhindern, daß Ausschüttungen, die nicht aus dem laufenden Jahresüberschuß stammen, als Kapitalrückzahlungen deklariert werden, die beim Empfänger steuerfrei zu belassen sind. Damit wird sichergestellt, daß, solange ein positives "earnings and profits"-Konto vorhanden ist, alle Ausschüttungen beim Empfänger als Dividenden besteuert werden können.

Ausgangspunkt für die Ermittlung der "earnings and profits" ist das steuerpflichtige Einkommen eines bestimmten Jahres, das wie folgt korrigiert wird:

1) Es ist zu erhöhen um Positionen, die aufgrund gesetzlicher Vorschriften nicht in das steuerpflichtige Einkommen einzubeziehen sind, bei denen es sich aber um tatsächliche Vermögensmehrungen des betreffenden Jahres handelt; hierzu gehören z.B. Zinsen aus staatlichen Schuldverschreibungen oder Bezüge aus Lebensversicherungen, die gem. Sec. 103 IRC bzw. Sec. 101(a) IRC von der Steuer befreit sind.

2) Es ist ferner zu erhöhen um Positionen, die bei der Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens als Betriebsausgaben ("deductions") abgesetzt worden sind, bei denen es sich aber nicht um tatsächliche Vermögensminderungen, sondern lediglich um buchmäßige Abzüge handelt. Zu dieser Gruppe zählen z.B. vereinnahmte Dividenden, für die die "dividends received deduction" der Sec. 243 IRC in Anspruch genommen worden ist[1].

---

1) Gem. Sec. 243 IRC kann jede amerikanische Kapitalgesellschaft, die Dividenden von einer anderen amerikanischen Kapitalgesellschaft erhält, einen Betrag in Höhe von 85 % der vereinnahmten Dividenden als Betriebsausgabe absetzen. Dies gilt unabhängig von der Höhe der Beteiligung.

Ferner ist in diesem Zusammenhang die Vorschrift der Sec. 312 (k) IRC zu berücksichtigen, wonach die "earnings and profits" unter Zugrundelegung der linearen Abschreibungsmethode zu ermitteln sind. Dies bedeutet, daß das steuerpflichtige Einkommen um die Differenz zwischen der tatsächlichen, unter Verwendung degressiver Abschreibungsmethoden errechneten Abschreibung und dem nach der linearen Methode errechneten zulässigen Höchstbetrag zu erhöhen ist.

3) Es ist zu mindern um Positionen, die bei der Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens nicht abgesetzt werden dürfen (nichtabzugsfähige Ausgaben), die aber tatsächlich zu einer Vermögensminderung geführt haben. Hierzu gehören z.B. gezahlte Steuern oder Spenden, soweit sie den abzugsfähigen Höchstbetrag von 5 % des nach Sec. 170 (b)(2) IRC ermittelten steuerpflichtigen Einkommens übersteigen.

Die aufgezeigten Grundsätze für die Ermittlung der "earnings and profits" verdeutlichen die Unterschiede zwischen dem Begriff des verwendbaren Eigenkapitals im Sinne des § 29 KStG und den "earnings and profits" des US-Steuerrechts. Während es bei der Ermittlung des verwendbaren Eigenkapitals in erster Linie darum geht festzustellen, inwieweit das Eigenkapital der Besteuerung unterlegen hat bzw. noch der Körperschaftsteuer zu unterwerfen ist, um diese Steuerzahlung im Wege der Ausschüttung und der damit verbundenen Steuergutschrift an den Anteilseigner zur Anrechnung weiterzugeben, basiert die Ermittlung der "earnings and profits" auf einem ökonomischen Konzept, wonach alle tatsächlich erzielten Vermögensmehrungen bzw. -minderungen zu ermitteln, m.a.W. die von diesem Konzept abweichenden, steuerlich motivierten Einflüsse und Entscheidungen zu eliminieren sind. Daher besteht zwar bei der Behandlung der steuerfreien Einkünfte Übereinstimmung zwischen den beiden Konzepten. Die Eliminierung der Aufwendungen, denen keine Vermögensminderungen gegenüberstehen,und der steuerlich nichtabzugsfähigen Ausgaben ist jedoch eine Eigenart des Konzepts der "earnings and profits", die bei der Ermittlung des verwendbaren Eigenkapitals keine Entsprechung findet.

4.3.2.3. Die Korrektur des Kaufpreises um "earnings and profits" der erworbenen Gesellschaft

(1) Allgemeine Grundsätze

Wie oben bereits erwähnt, ist der Kaufpreis der erworbenen Beteiligung um die "earnings and profits", die die Tochtergesellschaft während der Zeit zwischen dem Erwerb der Anteile und der Liquidation erzielt, zu erhöhen bzw., falls die "earnings and profits" während dieser Zeit abnehmen, entsprechend zu verringern[1]. Diese Vorschrift basiert auf der Vorstellung, der Anteilserwerb mit anschließender Liquidation unterscheide sich wirtschaftlich nicht vom Erwerb des gesamten Betriebsvermögens und sei daher steuerlich genauso zu behandeln. Da aber bei einem geplanten Kauf des Betriebsvermögens die vor dem Erwerb realisierten tatsächlichen Vermögensmehrungen zu einer Erhöhung des Gesamtkaufpreises führen würden, ist bei einem Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der Kaufpreis der Beteiligung um in der Zwischenzeit eingetretene Vermögensmehrungen zu korrigieren[2]. Im Zusammenhang mit der Frage, ob bestimmte Vermögensmehrungen den Kaufpreis der Beteiligung beeinflussen sollen und wie diese zu ermitteln sind, müssen zwei Arten von Transaktionen, die zu "earnings and profits" führen, unterschieden werden:

1) betrieblich veranlaßte Transaktionen, wie z.B. Verkauf oder Tausch und
2) der Vorgang der Liquidation selbst.

---

1) Vgl. Reg. § 1.334-1 (c) (4)(v).Eine bestimmte Mindestdauer zwischen dem Anteilserwerb und der Liquidation der nunmehrigen Tochtergesellschaft ist weder im Gesetz noch in den Regulations vorgesehen. Nach Auffassung der Rechtsprechung kann selbst in den Fällen, in denen der Erwerb und die Liquidation am selben Tag erfolgen, von einer Zwischenperiode ("interim period") gesprochen werden, so daß der für die Anteile entrichtete Kaufpreis um etwaige im Zuge der Liquidation entstandene "earnings and profits" zu korrigieren ist. Vgl. First National State Bank of New Jersey v. Commissioner, 51 T.C. 419 (1968).

2) Maßstab bei diesem Vergleich ist der Kaufpreis (hypothetischer Kaufpreis), der im Zeitpunkt der Liquidation für den Erwerb des Betriebsvermögens hätte gezahlt werden müssen.

Während über die Einbeziehung der aus betrieblichen Transaktionen resultierenden "earnings and profits" in den Kaufpreis und die Art ihrer Ermittlung weder seitens der Rechtsprechung noch von seiten der Steuerbehörden Zweifel bestehen, wird die Berücksichtigung der aufgrund der Liquidation entstandenen "earnings and profits", wie z.B. infolge der Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen oder aufgrund der "tax benefit rule" entstandene Einkommensteile, von den Steuerbehörden abgelehnt. Ferner bestehen Diskrepanzen darüber, wie die durch den Vorgang der Liquidation ausgelösten "earnings and profits" ermittelt werden sollen.

(2) Die Ermittlung der aufgrund betrieblicher Transaktionen entstandenen "earnings and profits"

"Earnings and profits" aufgrund betrieblicher Transaktionen sind in erster Linie die aus dem Verkauf von Wirtschaftsgütern des Anlage- oder Umlaufvermögens resultierenden Veräußerungsgewinne. Sie werden auch als "echte earnings and profits" bezeichnet, weil sie einen tatsächlichen Zuwachs des Betriebsvermögens bewirken. Der erzielte Veräußerungsgewinn (= Differenz zwischen dem Veräußerungserlös und dem Buchwert des betreffenden Wirtschaftsguts) darf aber nicht in voller Höhe dem Kaufpreis der Beteiligung zugeschrieben werden. Da das US-Steuerrecht unterstellt, daß der im Zeitpunkt des Anteilserwerbs entrichtete Kaufpreis der Anteile weitgehend dem tatsächlichen Wert des Betriebsvermögens zu diesem Zeitpunkt entspricht, dürfen nur diejenigen Vermögensmehrungen den zu verteilenden Kaufpreis erhöhen, die in der Zeit zwischen dem Anteilserwerb und der Liquidation eingetreten sind. Zu diesem Zweck sehen die Regulations vor, daß zur Ermittlung der "earnings and profits" der Veräußerungserlös einem dem veräußerten Wirtschaftsgut zuzuordnenden hypothetischen Wert gegenüberzustellen ist[1]. Dieser hypothetische Wert ist der Wert, mit dem das betreffende Wirtschaftsgut anzusetzen gewesen wäre, wenn die Tochtergesellschaft sofort am Tag des Anteilserwerbs liquidiert worden wäre ("as if"-Basis). Somit entspricht er dem Teil des am Tage des

1) Vgl. Reg. § 1.334-1 (c)(4)(vi)

Anteilserwerbs maßgeblichen korrigierten Kaufpreises, der auf das betreffende Wirtschaftsgut entfallen wäre.

Da der Gewinn aus der Veräußerung der Wirtschaftsgüter der Besteuerung unterliegt und dies zu einer Vermögensminderung führt, sind die "earnings and profits" um die durch die betrieblichen Transaktionen ausgelösten Steuerzahlungen bzw. -rückstellungen zu kürzen. Gleichzeitig ist aber zu beachten, daß diese Steuerschuld, da sie von der erwerbenden Gesellschaft übernommen wird, den zu verteilenden Kaufpreis erhöht. Das folgende Beispiel verdeutlicht die Korrektur des Kaufpreises um die genannten Positionen[1]:

Gesellschaft A erwirbt alle Anteile der Gesellschaft T für 200.000 $. In der Zeit zwischen dem Anteilserwerb und der Liquidation veräußert T ein Grundstück für 60.000 $. Der auf dieses Grundstück am Tage des Anteilserwerbs entfallende Teil des hypothetisch ermittelten korrigierten Kaufpreises soll 50.000 $, der Buchwert 32.000 $ betragen. Der Veräußerungsgewinn in Höhe von 28.000 $ unterliegt der "capital gain"-Besteuerung zum Steuersatz von 28 %, so daß eine Steuer von 7.840 $ zu zahlen ist.

Kaufpreis der Anteile		200.000 $
zuzüglich:		
übernommene Steuerschuld		7.840 $
Earnings and Profits		
Veräußerungserlös	60.000 $	
Hypothetischer Wert ("as if"-Basis)	(50.000 $)	
Einkommen	10.000 $	
Steuerzahlung	(7.840 $)	
E & P-Korrektur	2.160 $	2.160 $
Zu verteilender Betrag (= korrigierter Kaufpreis)		210.000 $

1) In Anlehnung an Yost, G.J., Delayed Section 334 (b)(2) Liquidation: The Smith Case - A Pyrrhic Victory for the IRS, in: The Journal of Corporate Taxation, 1978, S.269

(3) Die Ermittlung der aufgrund der Liquidation entstandenen "earnings and profits"

Wie oben bereits erwähnt, löst die Liquidation bei der abzuwickelnden Gesellschaft - trotz genereller Steuerbefreiung[1] - i.d.R. dennoch eine Gewinnrealisierung und eine Besteuerung aus. Hierbei handelt es sich um die Rückgängigmachung zuviel verrechneter Abschreibungen ("recapture of depreciation") und um die steuerliche Erfassung aufwandswirksam verrechneter Positionen, die beim Erwerber als Vermögenswerte in der Bilanz ausgewiesen werden ("tax benefit rule")[2]. Es stellt sich die Frage, ob derartige Gewinnrealisierungen die "earnings and profits" der abzuwickelnden Gesellschaft und infolgedessen den zu verteilenden Kaufpreis erhöhen.

Nach Auffassung der Steuerbehörden sollen die aufgrund der Liquidation entstandenen "earnings and profits" nicht bei der Ermittlung des zu verteilenden Kaufpreises berücksichtigt werden, weil das aufgrund der "recapture"-Vorschriften und der "tax benefit rule" realisierte steuerpflichtige Einkommen wirtschaftlich den Perioden vor dem Erwerb zuzurechnen sei. Demgegenüber bejaht die Rechtsprechung eine Einbeziehung dieser Beträge in den zu verteilenden Kaufpreis mit der überzeugenden Begründung, daß das realisierte steuerpflichtige Einkommen, unabhängig davon, aus welchen Positionen es sich zusammensetzt, Grundlage der "earnings and profits" sei und die Regulations über eine etwaige Nichtberücksichtigung dieser Einkommensteile keine positiven Vorschriften enthalten[3].

Mit der Entscheidung der Rechtsprechung ist allerdings das Problem noch nicht endgültig gelöst. Die Finanzverwaltung argumentiert weiter, daß, wenn die in Frage stehenden Positionen

1) Vgl. Sec. 336 IRC
2) Die in diesem Zusammenhang ebenfalls zu berücksichtigende Rückerstattung zu Unrecht in Anspruch genommener Steuergutschriften für Investitionen ("investment credit") führt nicht zu einer Erhöhung des steuerlichen Einkommens, sondern nur zu einer Erhöhung der Steuerschuld.
3) Vgl. R.M. Smith, Inc., v. Commissioner, 69 T.C., S.317 (1977)

in den zu verteilenden Kaufpreis einzubeziehen sind, es notwendig sei, die Höhe dieser "earnings and profits" unter Zugrundelegung der in den Reg. § 1.334-1 (c)(4)(vi) genannten Bewertungsregeln zu ermitteln. Dies bedeutet, daß dem im Zeitpunkt der Liquidation realisierten Einkommen aus der Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen sowie aufwandswirksam verrechneter Positionen, auch "recapture"-Einkommen genannt, der hypothetische Wert des "recapture"-Einkommens im Zeitpunkt des Erwerbs der Beteiligung ("as if"-Basis) gegenüberzustellen ist. Die "as if"-Basis wird aber in der Regel nicht spürbar vom realisierten "recapture"-Betrag abweichen, so daß der Betrag der "earnings and profits" relativ klein gehalten wird. Da demzufolge auch der zu verteilende korrigierte Kaufpreis entsprechend niedrig bleibt, ist diese Vorgehensweise wegen des damit verbundenen geringeren zukünftigen Abschreibungsvolumens für die Steuerbehörden vorteilhaft.

Der von der Finanzverwaltung vorgenommene Versuch, das sog. "recapture income" unter Verwendung der Bewertungsvorschriften der Reg. § 1.334-1 (c)(4)(vi) zu ermitteln, läuft aber dem Sinn und Zweck dieser Regeln zuwider. Wie im vorangegangenen Abschnitt deutlich gemacht worden ist, soll die Verwendung der "as if"-Basis in erster Linie verhindern, daß eine zeitliche Verzögerung der Liquidation zu Steuervorteilen führt. Hierzu käme es z.B., wenn Wirtschaftsgüter, die umfangreiche stille Rücklagen enthalten, nach dem Anteilserwerb veräußert werden und der gesamte Veräußerungsgewinn die "earnings and profits" und somit den zu verteilenden Kaufpreis erhöhen würde. Derartige Steuervorteile können aber naturgemäß nur im Zusammenhang mit tatsächlichen betrieblichen Dispositionen entstehen. Daher können die Vorschriften zur Anwendung der "as if" Basis nicht ohne weiteres auf die Ermittlung der durch die Liquidation entstandenen "earnings and profits" übertragen werden. Dieses Einkommen resultiert aus der Rückgängigmachung von in der Vergangenheit erzielten Steuerersparnissen. Es wird von einer zeitlichen Verzögerung der Liquidation grundsätzlich nicht beeinflußt, so daß die in den Regulations enthaltenen Bewertungs-

vorschriften[1] für diese Einkommenspositionen ohne Bedeutung sind. In diesem Sinne entschied die Rechtsprechung, daß das Einkommen aus der Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen und anderer Steuervorteile (tax benefit rule) in voller Höhe in die "earnings and profits" einzubeziehen sei, was zu einer entsprechenden Erhöhung des zu verteilenden Kaufpreises führt[2].

Das folgende Beispiel soll die von der Rechtsprechung und den Steuerbehörden vertretenen unterschiedlichen Konzepte zur Einbeziehung der infolge der Liquidation entstandenen "earnings and profits" in den zu verteilenden Kaufpreis verdeutlichen:

Gesellschaft A erwirbt alle Anteile der Gesellschaft T für 200.000 $. Im Betriebsvermögen der T befindet sich eine Anlage mit einem Buchwert von 40.000 $, früheren Anschaffungskosten von 80.000 $ und einem gemeinen Wert von 70.000 $. Aufgrund der Vorschrift der Sec. 1245 IRC sind verrechnete Abschreibungen in Höhe von 30.000 $ rückgängig zu machen. Dieses "recapture income" unterliegt der normalen Besteuerung, so daß bei einem angenommenen Steuersatz von 46 % 13.800 $ an Steuern zu entrichten sind.

	Rechtsprechung		Steuerbehörde	
Kaufpreis der Anteile		200.000 $		200.000 $
übernommene Steuerschuld		13.800 $		13.800 $
Earnings & Profits	$		$	
GW:	70.000		GW: 70.000	
BW:	(40.000)		"as if": (70.000)	
Eink.:	30.000		Eink.: -	
Steuerz.:	(13.800)		Steuerz. (13.800)	
E & P-Korrektur		16.200 $		(13.800 $)
zu verteilender Kaufpreis		230.000 $		200.000 $

1) Vgl. Reg. § 1.334-1 (c)(4)(vi)
2) Vgl. First National State Bank of New Jersey v. Commissioner, a.a.O.; R.M.Smith, Inc. v. Commissioner, a.a.O.

Das obige Beispiel verdeutlicht, daß das von der Rechtsprechung vertretene Konzept den Interessen des Steuerpflichtigen entgegenkommt, für den ein möglichst hoher zu verteilender Kaufpreis wegen des damit verbundenen zukünftigen Abschreibungsvolumens vorteilhaft ist.

4.3.3. Die Verteilung des korrigierten Kaufpreises auf die übernommenen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens

Der nach den oben aufgezeigten Grundsätzen ermittelte korrigierte Kaufpreis der Anteile ("adjusted basis of stock") ist aufzuteilen auf die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens, die nicht Geld oder Geldäquivalente sind[1]. Zu den Geldäquivalenten zählen Bankguthaben, Spareinlagen, Schecks, Anweisungen und ähnliche Positionen[2] sowie Steuervorauszahlungen[3]. Die Verteilung der berichtigten Anschaffungskosten der Beteiligung auf das Betriebsvermögen erfolgt in dem Verhältnis, in dem die gemeinen Werte der einzelnen Wirtschaftsgüter zueinander stehen. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, daß für Zwecke der Verteilung des Kaufpreises der gemeine Wert derjenigen Wirtschaftsgüter, die der Sicherung von Verbindlichkeiten dienen, um diese Verbindlichkeiten zu kürzen ist. Im Anschluß an die Verteilung sind die betreffenden Vermögensgegenstände wieder um diese Verbindlichkeiten zu erhöhen[4].

Die Schätzung der gemeinen Werte erfolgt i.d.R. durch unabhängige Gutachter. Eine gezielte Wertzuschreibung bei einzelnen Wirtschaftsgütern ist nicht erlaubt, so daß eine Beeinflussung der zukünftigen Steuerbelastung, z.B. durch eine überproportionale Aufstockung der abschreibbaren Anlagegegenstände, nicht möglich ist. Bei der Verteilung des korrigierten Kaufpreises auf die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens ist zu berücksichtigen, daß den übernommenen Forderungen eine Sonderstellung zukommt.

---

1) Diese Positionen wurden bereits im Rahmen der Ermittlung des korrigierten Kaufpreises abgezogen; vgl. Reg. § 1.334-1 (c) (4) (v) (b)
2) Vgl. Rev.Rul. 66-290, 1966-2 C.B. 112
3) Vgl. R.M.Smith, Inc. v. Comm., a.a.O., S.328ff
4) Vgl. Reg. § 1.334-1 (c) (4) (viii)

Da es sich nach Auffassung der Steuerbehörden bei den Forderungen nicht um Geldäquivalente handelt[1], wurden sie im Rahmen der Verteilung des korrigierten Kaufpreises neu bewertet, auch wenn der den Forderungen zugeordnete Wert ihren Nennwert überstieg. Diese Bewertung war für den Steuerpflichtigen von Vorteil, weil er beim Inkasso der Forderungen einen steuerlichen Verlust geltend machen konnte. Mit dem Urteil R.M. Smith, Inc. v. Commissioner wurde diesem Vorgehen im Jahr 1977 ein Ende gesetzt. Danach soll, obwohl die Forderungen grundsätzlich zu der Gruppe von Wirtschaftsgütern gehören, auf die der Kaufpreis im Verhältnis ihrer gemeinen Werte zu verteilen ist, dennoch eine den Nennwert der Forderungen übersteigende Bewertung nicht zulässig sein. Es sei zwar denkbar, daß der Inkassobetrag der Forderungen unter dem Nennwert liegt, jedoch sei es unrealistisch, daß der Gläubiger einen höheren Betrag als den Nennwert der Forderung erhält. Da die Regulations vorsehen, daß die Verteilung des Kaufpreises gewöhnlich ("ordinarily") im Verhältnis der gemeinen Werte der betreffenden Wirtschaftsgüter zu erfolgen hat, sei damit stillschweigend unterstellt, daß in bestimmten Fällen eine davon abweichende Verteilungsmethode anzuwenden sei, soweit diese zu angemesseneren Ergebnissen führt. Die Auffassung der Rechtsprechung wurde von den Steuerbehörden umgehend im Rahmen einer Revenue Ruling für verbindlich erklärt[2].

Die Verteilung des um den Nennwert der Forderungen gekürzten Kaufpreises erstreckt sich sowohl auf materielle als auch auf immaterielle Wirtschaftsgüter. Somit wird eine Feststellung und Bewertung der immateriellen Werte, wie z.B. Patente, Warenzeichen, Urheberrechte und Kundenstamm erforderlich. Übersteigt das für den Erwerb des Betriebsvermögens geleistete Entgelt, d.h. die Summe aus dem Kaufpreis der Anteile und den im Zuge der Liquidation übernommenen Verbindlichkeiten die Summe der gemeinen Werte aller materiellen und immateriellen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens, so ist die Differenz als Firmenwert auszuweisen[3]. Grundsätzlich sollte, soweit

1) Vgl. Rev.Rul. 66-290, 1966-2 C.B. 112
2) Vgl. Rev.Rul. 77-456, 1977-2 C.B., S.102
3) Vgl. R.M.Smith, Inc. v. Commissioner, a.a.O., S.320ff, S.340

der gegebene Bewertungsspielraum dies zuläßt, den immateriellen Wirtschaftsgütern mit begrenzter Nutzungsdauer ein relativ hoher gemeiner Wert zugeordnet werden. Auf diese Weise kann ein entsprechender Anteil des zu verteilenden Kaufpreises in Zukunft abgeschrieben werden. Der Firmenwert der übernommenen Gesellschaft ist hingegen grundsätzlich nicht abschreibbar. Während die Steuerbehörde in der Vergangenheit auch immaterielle Wirtschaftsgüter, wie z.B. Kundenstamm oder Abonnentenlisten, als dem Firmenwert vergleichbare und daher als nicht abschreibbare immaterielle Wirtschaftsgüter betrachtete, gab sie diese Auffassung im Jahr 1974 auf. Der Steuerpflichtige kann nun, soweit er nachweist, daß das immaterielle Wirtschaftsgut selbständig bewertungsfähig und nicht Komponente des Firmenwerts ist und es darüber hinaus eine begrenzte, nachprüfbare Nutzungsdauer hat, diesen Vermögenswert abschreiben[1].

Für die Verteilung des Kaufpreises auf die einzelnen Wirtschaftsgüter ist weder im Gesetz noch in den Regulations eine Höchstgrenze vorgesehen. Anders als z.B. im deutschen Recht, wonach bei einem Erwerb eines Betriebs[2] die übernommenen Wirtschaftsgüter höchstens mit ihren Teilwerten anzusetzen sind und der die Summe der Teilwerte übersteigende Kaufpreis als Firmenwert auszuweisen ist[3], können im Fall des Anteilserwerbs mit anschließender Liquidation, auf den die Vorschriften der Sec. 332, 334(b)(2) IRC anzuwenden sind, die einzelnen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens mit höheren als ihren gemeinen Werten angesetzt werden. Eine tatsächliche Grenze liegt allerdings dort, wo der ausgewiesene Wert nicht mehr vernünftig erscheint. Ist der Wert einzelner Wirtschaftsgüter offensichtlich in nicht vertretbarer Weise überhöht, so wird die Steuerbehörde diesen Wertansatz nicht akzeptieren. Dennoch kann zusammenfassend festgestellt werden, daß mangels einer gesetzlichen Vorschrift die im US-Steuerrecht vorgesehene Bewertung des übernommenen Betriebs-

1) Vgl. Rev.Rul. 74-456, 1974-2 C.B., S.65
2) Um Mißverständnisse zu vermeiden, sei darauf hingewiesen, daß es sich im Rahmen des deutschen Steuerrechts nur um den entgeltlichen Erwerb des Betriebsvermögens i.S.d. § 6 Abs.1 Ziff.7 EStG handeln kann. Der im US-Steuerrecht als einheitlicher Erwerbsvorgang gewertete Anteilserwerb mit anschließender Liquidation findet im deutschen Steuerrecht keine Entsprechung.
3) Vgl. § 6 Abs.1 Ziff. 7 EStG; BFH vom 18.Juli 1972, BStBl 1972 II, S.884

vermögens flexibler ist und dem Steuerpflichtigen einen größeren Bewertungsspielraum gewährt als die im deutschen Recht vorgesehene Verteilung des für den Erwerb eines Betriebs entrichteten Gesamtkaufpreises.

Nachdem die steuerliche Behandlung des Anteilserwerbs mit anschließender Liquidation verbal aufgezeigt worden ist, sollen die einzelnen Schritte - Ermittlung der Steuerbelastung bei der abzuwickelnden Gesellschaft, Ermittlung des sog. "korrigierten Kaufpreises" und die Verteilung des korrigierten Kaufpreises auf die erworbenen Wirtschaftsgüter - anhand eines Beispiels verdeutlicht werden:

Gesellschaft A erwirbt alle Anteile der Gesellschaft T für 20 Mio $. Innerhalb von zwei Jahren nach dem Anteilserwerb faßt die Gesellschaft A den Beschluß, die Gesellschaft T zu liquidieren.

Die Bilanz der Gesellschaft T zeigt folgendes Bild:

T-Corporation

	$		$
Kasse, Bank	0,5 Mio	kurzfristige Verbindlichkeiten	2,5 Mio
Forderungen	2,5 Mio	langfr.Darlehen	3,5 Mio
		Hypothek	2,0 Mio
Vorräte	2,5 Mio	Nennkapital	1,5 Mio
Maschinen und masch. Anlagen	3,0 Mio	Rücklagen	3,0 Mio
Grundstücke	2,5 Mio		
Gebäude	1,5 Mio		
	12,5 Mio		12,5 Mio

Den Buchwerten des Betriebsvermögens stehen die folgenden gemeinen Werte gegenüber:

	Buchwert	Gemeiner Wert
Kasse, Bank	500.000 $	500.000 $
Forderungen	2.500.000 $	2.500.000 $
Vorräte	2.500.000 $	3.200.000 $
Maschinen	3.000.000 $	5.500.000 $
Grundstücke	2.500.000 $	4.000.000 $
Gebäude	1.500.000 $	2.000.000 $
	12.500.000 $	17.700.000 $

1) Ermittlung der Steuerbelastung bei der abzuwickelnden Gesellschaft

a) Die historischen Anschaffungskosten der Maschinen und maschinellen Anlagen betrugen 8 Mio $. Somit waren die verrechneten Abschreibungen um 2,5 Mio $ überhöht, die gem. Sec. 1245 IRC rückgängig zu machen sind ("recapture of depreciation").

b) Das Gebäude wurde nach der linearen Abschreibungsmethode abgeschrieben, so daß eine Rückgängigmachung der Gebäudeabschreibungen nicht erforderlich wird.

c) Die Gesellschaft T hat Hilfsstoffe im Wert von 60.000 $ im Jahr der Anschaffung direkt als Aufwand verrechnet. Die erwerbende Gesellschaft A beabsichtigt, diese Hilfsstoffe in ihrer Bilanz anzusetzen. Unter Berücksichtigung der "tax benefit rule" hat T somit 60.000 $ in ihr steuerpflichtiges Einkommen einzubeziehen.

d) Die Gesellschaft T hat einen "investment credit" für den Erwerb einer Maschine, deren Anschaffungskosten 1 Mio $ betrugen und die eine Nutzungsdauer von 10 Jahren hat, in Anspruch genommen. Die Steuergutschrift betrug 100.000 $. Im Zeitpunkt der Liquidation hat die Maschine 3 1/2 Jahre

zum Betriebsvermögen der Gesellschaft T gehört. Somit hätte T nur einen "investment credit" in Höhe von 33.333 $ (1/3 von 1 Mio x 10 %) in Anspruch nehmen dürfen. 66.667 $ sind zurückzuerstatten.

Die Steuerbelastung der abzuwickelnden Gesellschaft T beträgt somit:

48 %[1] von 2,5 Mio $ (recapture of depreciation):	1.200.000 $
48 % von 60.000 $ (tax benefit rule) :	28.800 $
Rückerstattung des "investment credit":	66.667 $
	1.295.467 $

2) Ermittlung des sog. "korrigierten Kaufpreises"

Unter Zugrundelegung der oben aufgezeigten Grundsätze der Reg. § 1.334-1 (c)(4) ermittelt sich der "korrigierte Kaufpreis" der Beteiligung wie folgt:

Gezahlter Kaufpreis		20.000.000 $
zuzüglich:		
übernommene, nicht gesicherte Verbindlichkeiten		
- laut Bilanz	6.000.000 $	
- übernommene Steuerverbindlichkeiten	1.295.467 $	7.295.467 $
zuzüglich:		
Earnings and Profits		
- Einkommen aus der Rückgängigmachung v.Abschreibungen	2.500.000 $	
- Einkommen aufgrund der "tax benefit rule"	60.000 $	
- tatsächliche Steuerbelastung infolge der Liquidation	(1.295.467 $)	
		1.264.533 $
abzüglich: Kassenbestand		(500.000 $)
zu verteilender Betrag		28.060.000 $

1) Das folgende Beispiel geht von den bis zum 31.12.1978 geltenden US-Körperschaftsteuersätzen aus. Vgl. dazu und zu den ab 1.1.1979 anzuwendenden Steuersätzen Abschnitt I, 3.2.3.

3) Verteilung des "korrigierten Kaufpreises" auf die übernommenen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens

a) Nach der neuesten Rechtsprechung[1] dürfen Forderungen nur noch mit ihrem Nennwert übernommen werden. Eine über den Nennwert hinausgehende Wertzuschreibung ist nicht mehr erlaubt. Der oben ermittelte zu verteilende Kaufpreis ist daher um den Buchwert der Forderungen zu kürzen, so daß nur

	28.060.000 $
./.	2.500.000 $
	25.560.000 $

zur Verteilung kommen. Die Positionen "Kasse, Bank" und "Forderungen" scheiden somit für die Verteilung des korrigierten Kaufpreises von nunmehr 25.560.000 $ aus.

b) Das Grundstück ist mit einer Hypothek in Höhe von 2 Mio $ belastet, um die der gemeine Wert des Grundstücks für Zwecke der Verteilung des Kaufpreises zu kürzen ist. Der sich nach der Verteilung für das Grundstück ergebende Wert ist dann wieder um die Hypothek zu erhöhen.

c) Nach den Feststellungen der Sachverständigen beträgt der gemeine Wert der materiellen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens 17.700.000 $. Darüber hinaus verfügt die Gesellschaft T über bisher nicht bilanzierte immaterielle Wirtschaftsgüter im Werte von 3.000.000 $. Diese sind selbständig bewertbar und haben eine begrenzte Nutzungsdauer, so daß sie in Zukunft abgeschrieben werden können. Der Firmenwert ergibt sich als Differenz zwischen dem geleisteten Entgelt (20.000.000 + 7.295.467 = 27.295.467 $) und der Summe der gemeinen Werte der Wirtschaftsgüter des zu übernehmenden Betriebsvermögens (20.700.000 $) und ist mit 6.595.467 $ anzusetzen.

---

1) Vgl. R.M. Smith, Inc. v. Commissioner, a.a.O., S.333ff

Die Verteilung des "korrigierten Kaufpreises" führt zu folgenden Wertansätzen des Betriebsvermögens:

	Gemeiner Wert	Basis für die Verteilung	Wert nach Verteilung des Kaufpreises[1]	Neuer Wertansatz für die Steuerbilanz
	$	$	$	$
Kasse, Bank	500.000	-	-	500.000
Forderungen	2.500.000	-	-	2.500.000
Vorräte	3.200.000	3.200.000	3.668.548	3.668.548
Maschinen	5.500.000	5.500.000	6.305.318	6.305.318
Grundstücke	4.000.000	2.000.000	2.292.843	4.292.843
Gebäude	2.000.000	2.000.000	2.292.843	2.292.843
Immaterielle Wirtschaftsgüter (abschreibbar)	3.000.000	3.000.000	3.439.264	3.439.264
Firmenwert	6.595.467	6.595.467	7.561.184	7.561.184
	27.295.467	22.295.467	25.560.000	30.560.000

1) Der "korrigierte Kaufpreis" von 25.560.000 $ ist auf die einzelnen Wirtschaftsgüter im Verhältnis $\frac{\text{jeweilige Basis}}{22.295.467}$ zu verteilen.

4.3.4. Abschließende Wertung

Die im US-Steuerrecht anzutreffende wirtschaftliche Betrachtungsweise, wonach der Erwerb von Anteilen einer Kapitalgesellschaft mit anschließender Liquidation der Gesellschaft steuerlich wie ein Erwerb des Betriebsvermögens gewertet wird, ist dem deutschen Steuerrecht fremd. In seinem Urteil vom 21.September 1965 stellt der BFH hierzu ausdrücklich fest, daß es "einen unzulässigen Durchgriff durch die Rechtsform der juristischen Person dar(stellt, d.V.), wenn das Verwaltungsgericht den Erwerb der Geschäftsanteile als Erwerb des Vermögens der Gesellschaft behandelt hat."[1]

Im Zusammenhang mit der Ermittlung der Steuerwirkungen der Alternative "Anteilserwerb durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft" ist festzustellen, daß es verglichen mit der obengenannten Alternative "Anteilserwerb und Fortführung der erworbenen Gesellschaft als Tochtergesellschaft", infolge der "steuerfreien" Aufstockung der Buchwerte des Betriebsvermögens weder zu einer sofortigen noch zu einer späteren direkten Besteuerung der im Zeitpunkt des Erwerbs vorhandenen stillen Rücklagen kommt. Dem steht allerdings eine sofortige Besteuerung bei der erworbenen Gesellschaft gegenüber, soweit diese überhöhte Abschreibungen und bestimmte Aufwandsantizipationen rückgängig machen und zu Unrecht in Anspruch genommene Steuergutschriften für Investitionen zurückzahlen muß. Daher kann im Ergebnis nur von einer teilweisen steuerfreien Auflösung der vorhandenen stillen Rücklagen gesprochen werden. Da die gemeinen Werte der Wirtschaftsgüter aber nicht die Obergrenze für die Aufstockung angeben, kann darüber hinaus in den Fällen, in denen der nach der Verteilung des korrigierten Kaufpreises sich ergebende Bilanzwert den gemeinen Wert der jeweiligen Wirtschaftsgüter übersteigt, in Zukunft u.U. ein steuerlicher Buchverlust realisiert werden. Insbesondere bei Wirtschaftsgütern des Umlaufvermögens, wie z.B. bei Vorräten, ist eine derartige Auf-

1) BFH vom 21.September 1965, BStBl 1965 III, S.665

stockung vorteilhaft, weil i.d.R. durch ihre Veräußerung in dem auf die Neubewertung folgenden Wirtschaftsjahr bereits ein Buchverlust und eine entsprechende Steuerersparnis eintritt[1]. Bei den Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens wirkt sich eine über die gemeinen Werte hinausgehende Aufstockung im Zeitpunkt ihrer Veräußerung bzw. bei abnutzbaren Anlagegütern durch entsprechende Mehrabschreibungen während der Restnutzungsdauer als steuerlicher Buchverlust aus[2]. Unter der Annahme gleichbleibender gemeiner Werte können die mit der Alternative "Anteilserwerb durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft" verbundenen Steuerzahlungen wie folgt formuliert werden:

$$BA_{IV_1} = \Big(\sum_{rr=1}^{l} AR_{rr} + \sum_{q=1}^{p} Z_q \Big) \cdot s_{46} + \sum_{c=1}^{b} I_c$$

$$./. \sum_{t=0}^{n-1} \Big\{ \Big(\sum_{e=1}^{u} BV_{V_{et}} + \sum_{nca=1}^{r} BV_{NA_{ncat}} + \sum_{d=1}^{g} \frac{1}{n} \cdot BV_{AA_{dt}} \Big)$$

$$\cdot s_{46} + \sum_{ca=1}^{m} BV_{NA_{cat}} \cdot s_{28} \Big\} \frac{1}{(1+i)^t}$$

Es bedeuten:

BA_{IV_1} = Barwert der mit der Alternative IV_1 (Anteilserwerb durch eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft) verbundenen Steuerzahlungen

rr, l = Index bzw. Anzahl der Wirtschaftsgüter, für die die Vorschriften über die Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen zu berücksichtigen sind

---

1) Bis zum Jahr 1977 konnten auch die Buchwerte der Forderungen über ihre gemeinen Werte hinaus aufgestockt werden. Die Nutzung des damit verbundenen Steuervorteils wurde aber durch das Urteil R.M. Smith, Inc. v. Commissioner eingeschränkt, in dem ausdrücklich festgestellt wird, daß Forderungen nur noch zum Nennbetrag bewertet werden dürfen.

2) Etwaige Wertsteigerungen, die in der Zeit zwischen der Neubewertung und der Veräußerung bzw. Verschrottung eintreten, bleiben hier unberücksichtigt.

AR = überhöhter Abschreibungsbetrag; er errechnet sich, soweit der gemeine Wert des betreffenden Wirtschaftsguts unter seinen historischen Anschaffungskosten liegt, als Differenz zwischen dem gemeinen Wert und dem Buchwert; liegt der gemeine Wert über den historischen Anschaffungskosten, so errechnet er sich als Differenz zwischen den historischen Anschaffungskosten und dem Buchwert;

q, p = Index bzw. Anzahl der Wirtschaftsgüter, die von der erworbenen Gesellschaft direkt als Aufwand verrechnet worden sind, die aber von der erwerbenden Gesellschaft als Vermögenswert bilanziert werden, wie z.B. geringwertige Wirtschaftsgüter, Hilfs- und Betriebsstoffe usw.;

Z = Anschaffungskosten der direkt als Aufwand verrechneten Wirtschaftsgüter;

c, b = Index bzw. Anzahl der Wirtschaftsgüter, für die eine Steuergutschrift für Investitionen in Anspruch genommen worden ist, die aber wegen Nichterreichen der Nutzungsdauer ganz oder teilweise zurückzuzahlen ist;

I = rückzahlbarer Betrag der in Anspruch genommenen Gutschrift für Investitionen;

e, u = Index bzw. Anzahl der Wirtschaftsgüter des Vorratsvermögens;

BV_V = Buchverlust aus der Veräußerung von Vorratsvermögen; er errechnet sich als Differenz zwischen dem neuen Bilanzansatz des Vorratsvermögens und seinem gemeinen Wert (=Einzelveräußerungspreis);

BV_{NA} = Buchverlust aus der Veräußerung von nicht abnutzbaren Anlagegütern;

d, g = Index bzw. Anzahl der Wirtschaftsgüter des abnutzbaren Anlagevermögens;

$\frac{1}{n}.BV_{AA}$ = jährlicher steuerlicher Abzugsbetrag, der aus der zusätzlichen Abschreibung der Differenz zwischen dem neuen Bilanzansatz und dem gemeinen Wert des betreffenden Anlagegegenstands während seiner Restnutzungsdauer n resultiert;

s_{46} = normaler US-Körperschaftsteuersatz

s_{28} = ermäßigter US-Körperschaftsteuersatz für Gewinne aus der Veräußerung von "capital assets"

Hinsichtlich der übrigen Symbole wird auf die Erläuterungen unter Abschnitt II, 3.2. verwiesen.

Der obige Ausdruck verdeutlicht, daß die Entscheidung für die Alternative "Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der erworbenen Gesellschaft" eine sofortige Steuerzahlung auslöst, die vom Umfang des sog. "recapture income" und von der Höhe der rückzahlbaren Steuergutschrift für Investitionen abhängig ist. Diese Steuerbelastung kann aber u.U. durch die Verrechnung etwaiger steuerlicher Buchverluste in dem auf die Liquidation folgenden Jahr oder in späteren Jahren zum Teil kompensiert werden.

Die sofortige Steuerzahlung kann aber vermieden werden, wenn entweder die erworbene Gesellschaft oder die nunmehrige amerikanische Muttergesellschaft über Verlustvorträge verfügen. Grundsätzlich können Verlustvorträge der abzuwickelnden Gesellschaft, die nach den Vorschriften der Sec. 332, 334 (b)(2) IRC liquidiert wird, nicht auf die Muttergesellschaft übertragen werden[1]. Vielmehr gehen sie im Zuge der Liquidation endgültig verloren. Nutzt nun die aufgelöste Gesellschaft den Verlustvortrag in der Weise, daß sie ihn mit dem infolge der Liquidation entstandenen steuerpflichtigen Einkommen ("recapture income") verrechnet, so führt dies zu einer gänzlich steuerfreien Aufstockung der Bilanzwerte.

Falls die abzuwickelnde Gesellschaft keine Verlustvorträge hat, aber die Muttergesellschaft über Verlustvorträge verfügt, so kann eine Besteuerung des sog. "recapture income" vermieden werden, wenn unmittelbar nach dem Anteilserwerb der nunmehrige Konzernverbund eine konsolidierte Steuererklärung erstellt[2]. In diesem Fall kann die Muttergesellschaft sowohl ihre laufenden Verluste als auch ihre Verlustvorträge mit den Gewinnen der Tochtergesellschaft verrechnen. Dabei ist es ohne Bedeutung, ob die Verlustvorträge aus einem Jahr stammen, in dem der Konzernverbund noch nicht bestand. Das Verbot, Verluste aus sog. "Einzelsteuerjahren" (Separate Return Limitation Year) in späteren konsolidierten Steuererklärungen zu berücksichtigen, gilt nicht für Verluste der Konzernobergesellschaft[3]. Zusammenfassend kann

1) Vgl. Sec. 381 (a) IRC
2) Vgl. zur konsolidierten Steuererklärung die Ausführungen unter Abschnitt III, 3.
3) Vgl. Reg. § 1.1502-1 (f) und § 1.1502-21 (c)

festgestellt werden, daß der Erwerb der Anteile einer amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft eines deutschen Unternehmens und die anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft gem. Sec. 332, 334 (b)(2) IRC steuerlich besonders vorteilhaft ist, wenn das durch die Liquidation ausgelöste steuerpflichtige Einkommen der abzuwickelnden Gesellschaft entweder mit etwaigen Verlustvorträgen dieser Gesellschaft oder im Rahmen einer konsolidierten Steuererklärung mit Verlusten der Muttergesellschaft verrechnet werden kann.

4.4. Kauf der Anteile durch die deutsche Gesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft

4.4.1. Vorbemerkung

Für den Erwerb der Anteile einer amerikanischen Gesellschaft mit anschließender Liquidation der erworbenen Gesellschaft ist die Zwischenschaltung einer bereits bestehenden amerikanischen Tochtergesellschaft nicht unbedingt erforderlich, vielmehr kann diese Transaktion auch unmittelbar von der deutschen Kapitalgesellschaft vorgenommen werden. Dabei wird die deutsche Gesellschaft den Geschäftsbetrieb der erworbenen Gesellschaft nach der Liquidation als amerikanische Betriebstätte weiterführen. Wie der Erwerb durch eine US-Tochtergesellschaft mit anschließender Liquidation der erworbenen Gesellschaft (Alternative IV_1) löst auch die hier zu analysierende Transaktion bei der erworbenen US-Tochtergesellschaft eine Nachversteuerung überhöhter Abschreibungen und Aufwandsvorwegnahmen sowie eine Rückerstattung zu Unrecht in Anspruch genommener Steuergutschriften für Investitionen aus. Ebenso können die im Zuge der Liquidation übernommenen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens in den Büchern der nunmehrigen Betriebstätte mit dem korrigierten Kaufpreis der Anteile bewertet werden. Daher kann für Zwecke der Ermittlung der mit der Alternative "Anteilserwerb durch die deutsche Gesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft" (Alt. IV_2) verbundenen Steuerzahlungen grundsätzlich von der unter Alternative IV_1 entwickelten Formel ausgegangen werden.

Da aber im vorliegenden Fall der Erwerb und die Liquidation von einer ausländischen Kapitalgesellschaft ("foreign corporation") vorgenommen wird, ist die Sondervorschrift der Sec. 367 IRC zu berücksichtigen, die, nicht zuletzt auch wegen ihrer Bedeutung für die im Rahmen dieser Arbeit zu untersuchenden weiteren Alternativen, in diesem Zusammenhang näher erläutert werden soll.

4.4.2. Die Sondervorschrift zur Vermeidung von Steuerumgehungen bei Beteiligung ausländischer Kapitalgesellschaften (Sec. 367 IRC)

Die Vorschrift der Sec. 367 IRC richtet sich auf die Fälle, in denen unter Einschaltung einer ausländischen Kapitalgesellschaft der Versuch unternommen wird, in den USA erwirtschaftete stille Rücklagen der amerikanischen Besteuerung zu entziehen. Dabei geht es insbesondere um die Übertragung von Vermögenswerten einer amerikanischen natürlichen oder juristischen Person auf eine ausländische Kapitalgesellschaft, wie sie z.B. im Rahmen der Sachgründung einer Kapitalgesellschaft im Ausland, des Erwerbs einer amerikanischen Gesellschaft durch eine ausländische Kapitalgesellschaft im Wege einer sog. "Reorganization"[1] oder der Liquidation einer amerikanischen Gesellschaft durch die sie beherrschende ausländische Kapitalgesellschaft vorkommen kann.

Bis zum Jahre 1976 mußte vor Durchführung der Transaktion den Steuerbehörden der Nachweis erbracht werden, daß die beabsichtigte Vermögensübertragung nicht zum Zwecke der Steuerumgehung erfolgte. Der Wortlaut der alten Sec. 367 IRC war sehr allgemein gehalten, so daß grundsätzlich alle Transaktionen, an denen eine ausländische Kapitalgesellschaft beteiligt war, von den Steuerbehörden zunächst einmal unter Sec. 367 IRC subsumiert wurden, auch wenn eine Steuerumgehungsabsicht nicht bestand bzw. gar nicht gegeben sein konnte. Nachdem die Steuerpflichtigen sich über 30 Jahre nur an der allgemeinen Vorschrift der Sec.367 IRC orientieren konnten, haben die Steuerbehörden im Jahr 1968

---

1) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt II, 6.1.

Richtlinien erlassen, in denen sie festlegten, unter welchen Bedingungen die einzelnen Transaktionen einen positiven Bescheid ("favorable ruling") erhalten[1]. Dabei führten sie eine Reihe von Vermögensübertragungen an, die nicht auf eine Steuerumgehung gerichtet und daher positiv zu beurteilen sind. In einigen Fällen erteilen die Steuerbehörden aber nur dann eine "favorable ruling", wenn die amerikanische Gesellschaft sich bereit erklärt, alle oder einen Teil der stillen Rücklagen, die in den zu übertragenden Wirtschaftsgütern enthalten sind, zu versteuern. Da es sich bei dieser Steuererhebung um eine Gebühr für die Erlangung eines positiven Bescheids und damit gleichzeitig für eine ansonsten steuerfreie Behandlung der Transaktion handelt, spricht das Schrifttum in diesem Zusammenhang auch von einer sog. "Sondergebühr" ("toll charge").

Die praktische Anwendung dieser Richtlinien brachte aber einige Probleme mit sich, wobei insbesondere die folgenden zu nennen sind[2]:

1) Es kam zu nicht gerechtfertigten Verzögerungen in der Ausstellung der Bescheide, was, da die "favorable ruling" vor Durchführung der Transaktion erteilt sein mußte, zu entsprechenden Verzögerungen geschäftlicher Vorhaben führte;

2) Versäumnisse in der Antragstellung führten dazu, daß die gesamte Transaktion als steuerpflichtige Vermögensübertragung behandelt wurde, auch wenn der Vorgang nach den Richtlinien der Steuerbehörden bei rechtzeitiger Antragstellung ohne weiteres einen positiven Bescheid erhalten hätte;

3) die Steuerbehörden verlangten häufig eine Besteuerung stiller Rücklagen auch dann, wenn im Zeitpunkt der Transaktion eine Steuerumgehungsabsicht nicht vorlag, sondern allein die Möglichkeit einer zukünftigen Steuerumgehung bestand.

---

1) Vgl. Rev. Proc. 68-23, 1968-1 C.B., S.821, erweitert durch Rev. Proc. 75-29, 1975-1, C.B., S.754; Rev.Proc. 76-4, 1976-1 C.B., S.543

2) Vgl. Joint Committee on Taxation Staff, General Explanation of the Tax Reform Act of 1976, Dez. 1976, S.258; Pehrson and Terr, 57 - 5th T.M., Foreign and International Transactions - Sections 367 and 1491, S. A-3ff.

Diese negativen Entwicklungen haben im Jahr 1976 zur Änderung der Sec. 367 IRC sowie zur Formulierung umfangreicher Regulations geführt[1]. Nach der geänderten Vorschrift der Sec. 367 IRC sind zwei Gruppen von Transaktionen zu unterscheiden:

1) Vermögensübertragungen von US-Personen auf ausländische Personen ("outbound transfers")[2]

2) alle anderen Vermögensübertragungen[3]; hierzu zählen sowohl die Repatriierung im Ausland erwirtschafteter Gewinne ("inbound transfers") als auch Transaktionen, an denen ausschließlich ausländische Gesellschaften beteiligt sind.

Für Transaktionen der ersten Gruppe wurde die Pflicht zur Einholung eines positiven Bescheids beibehalten. Jedoch reicht es aus, wenn der Antrag auf Erteilung der "favorable ruling" innerhalb eines Zeitraums von 183 Tagen nach der Beschlußfassung zur Durchführung der Transaktion gestellt wird. Somit werden in Zukunft durch die Antragsbearbeitung bedingte Verzögerungen bei der Realisierung geplanter betrieblicher Transaktionen vermieden. Für Transaktionen der zweiten Gruppe wurde die Pflicht zur Antragstellung völlig aufgegeben. Allerdings müssen die Steuerpflichtigen, die Vermögensübertragungen im Sinne der Sec.367(b) IRC vornehmen, umfangreiche Angaben über die Art der jeweiligen Transaktion machen. Darüber hinaus enthalten die Regulations auch für die sog. "inbound transfers" Sondervorschriften, in denen aufgezeigt wird, unter welchen Bedingungen bestimmte Vermögensübertragungen von den US-Steuerbehörden als "zum Zwecke der Steuerumgehung vorgenommen" betrachtet und der Besteuerung ("toll charge") unterworfen werden[4].

---

1) Vgl. Reg. § 7.367(a)-1 bis § 7.367-2
2) Vgl. Sec. 367 (a) IRC
3) Vgl. Sec. 367 (b) IRC
4) Vgl. Reg. § 7.367(b)-4 bis § 7.367(b)-12

4.4.3. Die Auswirkungen der Vorschrift der Sec. 367(a) IRC auf die Liquidation einer von einer deutschen Gesellschaft beherrschten amerikanischen Gesellschaft

Das US-Steuerrecht betrachtet die im Zuge der Liquidation einer US-Gesellschaft vorgenommene Übertragung von Betriebsvermögen auf die ausländische (= deutsche) Muttergesellschaft als einen sog. "outbound transfer" im Sinne der Sec. 367 (a) IRC. Demnach hat die US-Gesellschaft innerhalb von 183 Tagen nach Beschlußfassung der Liquidation einen Antrag auf Erteilung eines positiven Bescheids zu stellen. Im Zusammenhang damit muß sie den Steuerbehörden den Nachweis erbringen, daß die Transaktion nicht zum Zweck der Steuerumgehung vorgenommen wird. Die Steuerbehörden haben bereits im Jahr 1968 Richtlinien erlassen, in denen aufgezeigt ist, unter welchen Bedingungen bestimmte Transaktionen als "nicht zum Zwecke der Steuerumgehung vorgenommen"zu betrachten sind[1]. Diese Richtlinien behalten auch nach der Neufassung der Sec. 367 IRC weiterhin ihre Gültigkeit[2]. Im vorliegenden Fall der Liquidation einer US-Gesellschaft durch eine sie beherrschende ausländische Gesellschaft wird ein positiver Bescheid nur erteilt, wenn die US-Gesellschaft sich bereit erklärt, in bestimmten Wirtschaftsgütern enthaltene noch nicht realisierte Gewinne im Jahr der Vermögensübertragung in ihr steuerpflichtiges Einkommen einzubeziehen[3]. Der einzubeziehende Betrag soll dabei dem Gewinn entsprechen, den die amerikanische Gesellschaft hätte erzielen können, wenn sie die betreffenden Wirtschaftsgüter an die ausländische Gesellschaft veräußert hätte. Im einzelnen handelt es sich um die folgenden Wirtschaftsgüter[4]:

1) Warenvorräte und Vermögensgegenstände, die in erster Linie für den Verkauf im Rahmen des laufenden Geschäftsbetriebs bestimmt sind;

2) Vermögensgegenstände, wie z.B. Forderungen aufgrund sog. Teilzahlungsschuldverschreibungen ("installment obligations"), die dadurch charakterisiert sind, daß ein Ertrag bereits realisiert ist, der aber erst im Zeitpunkt der Vereinnahmung der Besteuerung unterworfen wird;

---

1) Vgl. Rev.Proc. 68-23, 1968-1, C.B., S.821
2) Vgl. Rev.Proc. 77-4, 1977-1, C.B., S.536
3) Vgl. Rev.Proc. 68-23, a.a.O., Sec.3, 01(2) i.V.m. Sec.3, 02 (1)
4) Vgl. Rev.Proc. 68-23, a.a.O., Sec. 3, 02 (1)(a)

3) bestimmte Urheberrechte;

4) Anteile und sonstige Wertpapiere;

5) Vermögensgegenstände, deren Überführung darauf schließen läßt, daß eine Veräußerung durch die ausländische Muttergesellschaft beabsichtigt ist;

6) Wirtschaftsgüter, die die übertragende Gesellschaft im Zeitpunkt der Liquidation vermietet oder in Lizenz vergeben hat;

7) Wirtschaftsgüter, von denen angenommen wird, daß die empfangende ausländische Muttergesellschaft sie an Dritte vermieten oder in Lizenz vergeben wird;

8) in den USA angemeldete Patente, Warenzeichen und vergleichbare immaterielle Wirtschaftsgüter, die im Zusammenhang mit einem Geschäftsbetrieb in den USA oder mit der Produktion von Gütern, die zum Verkauf in den USA bestimmt sind, genutzt werden;

9) ausländische Patente, Warenzeichen und vergleichbare immaterielle Wirtschaftsgüter, die im Zusammenhang mit dem Verkauf von in den USA produzierten Gütern genutzt werden.

Mit der Versteuerung der in den genannten Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen soll erreicht werden, daß all die Einkommensteile, die ohne die Transaktion als gewöhnliches Einkommen ("ordinary income") dem vollen US-Körperschaftsteuersatz unterworfen worden wären, auch im Falle der Übertragung des Betriebsvermögens auf eine ausländische Gesellschaft einer derartigen Besteuerung unterliegen[1]. Darüber hinaus verhindern diese Vorschriften eine steuerfreie Übertragung von Wirtschaftsgütern auf die ausländische Muttergesellschaft, die im Ausland zum Verkauf bestimmt sind.

Die aufgezeigte steuerliche Behandlung ist in den Fällen, in denen die mit stillen Rücklagen behafteten Wirtschaftsgüter tatsächlich den amerikanischen Besteuerungsbereich verlassen, sachlich gerechtfertigt. Für den hier zu analysierenden Sachverhalt, in dem die deutsche Muttergesellschaft alle Anteile einer

1) Vgl. Pugh, R.C., US Tax Aspects of Acquisitions of US Corporations by Foreign Corporations, in: Intertax 1977, S.376

amerikanischen Gesellschaft erwirbt, sie anschließend unter den Voraussetzungen der Sec. 334 (b)(2) IRC liquidiert und als Betriebstätte weiterführt, ist aber eine Auflösung und Versteuerung eines Teils der stillen Rücklagen nicht notwendig. Das gesamte Betriebsvermögen bleibt dem amerikanischen Besteuerungsbereich weiterhin verbunden, weil die deutsche Gesellschaft mit ihren Einkünften aus der amerikanischen Betriebstätte in den USA der Besteuerung unterliegt[1]. Die gewerblichen Gewinne, die eine deutsche Gesellschaft durch eine in den USA belegene Betriebstätte erzielt, werden nach den gleichen steuerlichen Gewinnermittlungsvorschriften, wie sie für amerikanische Kapitalgesellschaften gelten, ermittelt und den regulären Körperschaftsteuersätzen unterworfen. Daher ist im Fall der Liquidation einer US-Tochtergesellschaft gem. Sec.332 i.V.m. 334 (b)(2) IRC mit anschließender Weiterführung als Betriebstätte eine steuerliche Erfassung der in den Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens enthaltenen stillen Rücklagen i.d.R. gewährleistet. Da aber der Begriff "transfer" im Sinne der Sec. 367 IRC auf den Eigentumsübergang abstellt[2], er somit nicht auf den körperlichen Transfer von Wirtschaftsgütern aus den USA ins Ausland beschränkt werden kann, besteht im vorliegenden Fall keine Möglichkeit, der Vorschrift der Sec. 367 IRC zu entgehen.

Es stellt sich aber die Frage, ob der durch die Einholung der "favorable ruling" bei der amerikanischen Gesellschaft ausgelösten Steuerbelastung überhaupt ein steuerlicher Vorteil gegenübersteht, oder ob nicht auf die Antragstellung verzichtet werden sollte. Wird der positive Bescheid erteilt, so ist der Liquidationsgewinn[3] der Muttergesellschaft gem. Sec. 332 IRC von der Steuer befreit. Nun ist aber ein von einer deutschen Gesellschaft erzielter Liquidationsgewinn überhaupt nur dann in den USA steuerpflichtig, wenn dieser Gewinn in tatsächlichem Zusammenhang mit einer in den USA ausgeübten gewerblichen Tätigkeit steht[4]. Ob dieser Zusammenhang gegeben ist, ist anhand

1) Vgl. Sec. 882 IRC; DBA BRD/USA, Art.III, Abs.1; Pugh, R.C., a.a.O., S.376
2) Vgl. Reg. § 7.367 (a)-1 (b)(1)
3) Vgl. Sec. 331 (a)(1) IRC
4) Vgl. Sec. 882 IRC

der Merkmale "Verwendung" und "Tätigkeit" zu prüfen[1]. Gewinne aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern, die für die Ausübung der gewerblichen Tätigkeit verwendet werden, stehen demnach in einem derartigen tatsächlichen Zusammenhang. Die Beteiligung an einer amerikanischen Gesellschaft kann aber nicht als ein Wirtschaftsgut betrachtet werden, das für die Ausübung der gewerblichen Tätigkeit verwendet wird. Auch das Merkmal "Tätigkeit", das insbesondere für Dienstleistungsunternehmen von Bedeutung ist[2], ist im Fall eines Liquidationsgewinns nicht erfüllt, so daß ein tatsächlicher Zusammenhang mit einer gewerblichen Tätigkeit in den USA nicht besteht und der Liquidationsgewinn der deutschen Gesellschaft in den USA nicht steuerpflichtig ist. Da somit der durch die Einholung eines positiven Bescheids ausgelösten Steuerbelastung ("toll charge") keine Steuerersparnis gegenübersteht, scheint ein Verzicht auf den Bescheid offensichtlich vorteilhafter zu sein.

In diesem Zusammenhang ist aber zu berücksichtigen, daß die bei einem Erwerb aller Anteile mit anschließender Liquidation der Gesellschaft mögliche Wertaufstockung der übernommenen Wirtschaftsgüter, verglichen mit einer Buchwertfortführung, für die erwerbende Gesellschaft mit einer Steuerersparnis und für die US-Steuerbehörden mit einem Steuerverzicht verbunden ist. Versucht nun der Steuerpflichtige, durch Verzicht auf die in Sec. 367 (a) IRC vorgesehene Einholung einer "favorable ruling" einen weiteren Steuervorteil zu erhalten, so besteht die Gefahr, daß die Steuerbehörden u.U. die den Wirtschaftsgütern des übernommenen Betriebsvermögens zugeordneten gemeinen Werte nicht akzeptieren. Es ist dann eine erneute Verteilung des korrigierten Kaufpreises auf der Basis geringerer gemeiner Werte vorzunehmen, was zur Folge hat, daß ein größerer Teil der korrigierten Anschaffungskosten der Beteiligung als nicht abschreib-

1) Vgl. Sec. 864 (c)(2) IRC; Debatin, H., Walter, O.L., Handbuch zum deutsch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommen, Hrsg. Internationales Steuerdokumentationsbüro, Amsterdam 1969, S. A-3/252-256

2) Danach liegt ein tatsächlicher Zusammenhang mit der in den USA ausgeübten gewerblichen Tätigkeit vor, wenn Angestellte der amerikanischen Betriebstätte bestimmte Tätigkeiten ausüben, aufgrund derer die Betriebstätte Einkünfte erzielt.

barer Firmenwert auszuweisen ist. Im Gegensatz dazu fühlen sich die Steuerbehörden, wenn sie eine "favorable ruling" erteilt haben, i.d.R. auch an die Wertansätze der übernommenen Wirtschaftsgüter, falls sie nicht offensichtlich überhöht sind, gebunden.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, daß im Rahmen der analysierten Alternative "Kauf der Anteile durch die deutsche Gesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft" rein rechnerisch der Verzicht auf die Einholung eines "positiven Bescheids" vorteilhaft ist, diese Vorgehensweise aber wegen des damit verbundenen Risikos nicht empfohlen werden kann.

Im Zusammenhang mit der Ermittlung der Steuerwirkungen der Alternative "Anteilserwerb durch die deutsche Muttergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft" kann festgestellt werden, daß es neben der oben bereits erwähnten Nachversteuerung überhöhter Abschreibungen und Aufwandsvorwegnahmen sowie der Rückerstattung zu Unrecht in Anspruch genommener Steuergutschriften für Investitionen zu einer weiteren sofortigen Besteuerung der in bestimmten Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen ("toll charge") kommt. Ausgehend von der unter Alternative IV_1 entwickelten Formel kann diese Steuerbelastung wie folgt ausgedrückt werden:

$$BA_{IV_2} = \Big(\sum_{rr=1}^{l} AR_{rr} + \sum_{q=1}^{p} Z_q + \sum_{ta=1}^{z} R_{ta} \Big) s_{46} + \sum_{c=1}^{b} I_c$$

$$./. \sum_{t=0}^{n-1} \Bigg\{ \Big(\sum_{e=1}^{u} BV_{Vet} + \sum_{nca=1}^{r} BV_{NA_{ncat}}$$

$$+ \sum_{d=1}^{g} \frac{1}{n} BV_{AAdt} \Big) s_{46} + \sum_{ca=1}^{m} BV_{NA_{cat}} \cdot s_{28} \Bigg\} \frac{1}{(1+i)^t}$$

oder

$$BA_{IV_2} = BA_{IV_1} + \sum_{ta=1}^{z} R_{ta} \cdot s_{46}$$

Es bedeuten:

ta, z = Index bzw. Anzahl der Wirtschaftsgüter, deren stille Rücklagen infolge der Übertragung auf eine ausländische Kapitalgesellschaft aufzulösen sind[1]; im US-Steuerrecht werden sie als "tainted assets" bezeichnet;

R = Betrag der aufgelösten stillen Rücklage;

s_{46} = US-Körperschaftsteuersatz von 46 %.

Hinsichtlich der anderen Symbole vgl. die Erläuterungen unter Abschnitt II, 4.3.4.

1) Vgl. die Aufzählung unter Abschnitt II, 4.4.3.

5. ERWERB DES BETRIEBSVERMÖGENS

5.1. Vorbemerkung

Als Alternative zu den oben aufgezeigten Formen des Anteilserwerbs ("cash versus stock") sowie des Anteilserwerbs mit anschließender Liquidation bietet sich der Aufkauf des gesamten oder eines Teils des Betriebsvermögens einer amerikanischen Gesellschaft an ("cash versus assets"), der sowohl durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft als auch direkt durch die deutsche Gesellschaft vorgenommen werden kann. Die mit dem Erwerb des Betriebsvermögens verbundenen Steuerwirkungen sind in beiden Fällen gleich, so daß die hier aufgezeigten Steuerwirkungen des direkten Erwerbs durch die deutsche Gesellschaft ohne weiteres auf den Erwerb durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft übertragen werden können. Da die vorliegende Untersuchung die Gestaltung von Direktinvestitionen zum Inhalt hat, umfaßt der Begriff "Aufkauf eines Teils des Betriebsvermögens" nicht den Erwerb einzelner Wirtschaftsgüter, vielmehr handelt es sich hierbei um den Erwerb eines mit einer gewissen Selbständigkeit ausgestatteten organisch geschlossenen Teils des Gesamtbetriebs, der für sich betrachtet alle Merkmale eines Betriebs aufweist und für sich lebensfähig ist (Teilbetrieb)[1].

Während ein Aufkauf der Anteile i.d.R. dann notwendig wird, wenn die zu erwerbende amerikanische Gesellschaft eine Publikumsaktiengesellschaft ist, kann bei Gesellschaften mit geringer Gesellschafterzahl anstatt der Anteile direkt das Betriebsvermögen erworben werden. Für den Erwerber ist der Kauf des Betriebsvermögens vorteilhaft, weil nur die Wirtschaftsgüter des aktiven Betriebsvermögens, nicht aber unbekannte oder versteckte Verpflichtungen der Gesellschaft auf ihn übergehen. Darüber hinaus hat er die Möglichkeit, gerade nur die Teile des Betriebsvermögens zu erwerben, die für ihn von Interesse sind. Auf der anderen Seite ziehen die Gesellschafter, nicht zuletzt aus steuerlichen

1) Vgl. BFH vom 24. April 1969, BStBl 1969 II, S.397

Gründen, eine Veräußerung ihrer Anteile vor, so daß es bei einem beabsichtigten Erwerb des Betriebsvermögens häufig zu Konflikten kommen wird.

Bevor auf die mit dem Erwerb des Betriebsvermögens einer amerikanischen Gesellschaft verbundenen Steuerwirkungen näher eingegangen wird, soll kurz aufgezeigt werden, wie ein derartiger Sachverhalt im deutschen Steuerrecht behandelt wird.

5.2. Die steuerliche Behandlung des Erwerbs von Betriebsvermögen in der BRD

Erfolgt ein entgeltlicher Erwerb des Betriebsvermögens einer Kapitalgesellschaft, so sind die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens in der Eröffnungsbilanz des Erwerbers gem. § 6 Abs.1 Ziff.7 EStG mit dem Teilwert, höchstens jedoch mit den Anschaffungs- oder Herstellungskosten zu bewerten. I.d.R. wird der Teilwert der einzelnen Wirtschaftsgüter im Zeitpunkt des Erwerbs mit dem für sie entrichteten Kaufpreis (= Anschaffungskosten) übereinstimmen. Wird ein Betrieb im ganzen erworben und dafür ein Gesamtkaufpreis gezahlt, so ist dieser Gesamtkaufpreis bei der Aufstellung der Eröffnungsbilanz auf die einzelnen Wirtschaftsgüter zu verteilen. Dabei sind auch bisher nicht bilanzierte immaterielle Wirtschaftsgüter, wie z.B. von der erworbenen Gesellschaft selbstgeschaffene Patente, zu berücksichtigen und in der Bilanz auszuweisen[1]. Geht der für den Gesamtbetrieb gezahlte Kaufpreis über die Teilwerte der einzelnen Wirtschaftsgüter einschließlich der immateriellen Wirtschaftsgüter hinaus, so ist der Unterschiedsbetrag grundsätzlich als Firmenwert auszuweisen[2].

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß der entgeltliche Erwerb des Betriebsvermögens im deutschen Steuerrecht beim Erwerber nicht zu einer Besteuerung führt. Die veräußernde Gesellschaft hingegen hat die erzielten Veräußerungsgewinne in voller Höhe der Körperschaftsteuer zu unterwerfen, was u.U. Rückwirkungen auf die Höhe des Gesamtkaufpreises haben kann.

1) Vgl. BFH vom 20. November 1962, BStBl 1963 III, S.59
2) Vgl. BFH vom 18. Juli 1972, BStBl 1972 II, S.884

5.3. Steuerliche Behandlung des Erwerbs von Betriebsvermögen bei der deutschen Gesellschaft und Vergleich mit dem "Anteilserwerb" (Alternative III) und dem "Anteilserwerb mit anschließender Liquidation" (Alternative IV)

Erwirbt eine deutsche Kapitalgesellschaft das Betriebsvermögen einer amerikanischen Gesellschaft, so hat sie grundsätzlich die Möglichkeit, dieses Betriebsvermögen in einer Betriebstätte oder einer Tochtergesellschaft zu organisieren. In beiden Fällen sind die Gegenstände des erworbenen Betriebsvermögens mit den Anschaffungskosten zu bewerten. Vorteilhaft wirkt sich dabei aus, daß die auf die einzelnen Wirtschaftsgüter entfallenden Kaufpreise im Rahmen der Kaufverhandlungen individuell festgelegt werden können. Daher wird die deutsche Gesellschaft versuchen, den abschreibbaren Wirtschaftsgütern sowie den Vermögensgegenständen, die zu einer baldigen Veräußerung bestimmt sind, einen möglichst hohen Kaufpreis zuzuordnen und den Kaufpreis für nicht abschreibbare Wirtschaftsgüter möglichst gering zu halten.

Ein Vergleich der Steuerwirkungen der bisher genannten Erwerbsalternativen zeigt, daß ein Erwerb des Betriebsvermögens für den Erwerber steuerlich am günstigsten ist. Wie bei der Alternative "Anteilserwerb" unterliegt auch im vorliegenden Fall die erwerbende Gesellschaft im Zeitpunkt des Erwerbs nicht der Besteuerung. Während aber beim "Anteilserwerb", unabhängig davon, welcher Kaufpreis für die Beteiligung gezahlt wurde, die bisherigen Buchwerte des Betriebsvermögens der erworbenen Gesellschaft fortzuführen sind, somit in Zukunft mit einer Versteuerung der in den Wirtschaftsgütern enthaltenen stillen Rücklagen zu rechnen ist, sind bei einem Erwerb des Betriebsvermögens die Wirtschaftsgüter mit den tatsächlich entrichteten Kaufpreisen zu bewerten.

Mit der Alternative "Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der erworbenen Gesellschaft" hat der Erwerb des Betriebsvermögens gemeinsam, daß die Wirtschaftsgüter des übernommenen Betriebsvermögens nicht mit ihren früheren Buchwerten zu bewerten sind, sondern eine Wertaufstockung vorgenommen werden kann. Während aber die im Rahmen des Anteilserwerbs mit anschließender Liqui-

dation der Gesellschaft vorgesehene höhere Bewertung gemäß Sec. 334 (b)(2) IRC i.d.R. mit einer Rückgängigmachung von Aufwandsantizipationen und überhöhten Abschreibungen aufgrund der "tax benefit rule" und der "recapture rules" sowie mit einer etwaigen Rückzahlung zu Unrecht in Anspruch genommener Steuergutschriften für Investitionsaufwendungen verbunden ist, erfolgt die im Zuge eines Betriebsvermögenserwerbs mögliche Höherbewertung völlig steuerfrei. Darüber hinaus ist es beim Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der Gesellschaft nicht möglich, die Höhe der Wertansätze des Betriebsvermögens gezielt zu beeinflussen, da der Kaufpreis auf die einzelnen Wirtschaftsgüter im Verhältnis ihrer gemeinen Werte zu verteilen ist. Andererseits bildet der für die jeweiligen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens entrichtete Kaufpreis, der i.d.R. mit dem gemeinen Wert übereinstimmen wird, die Höchstgrenze der Bewertung. Eine Verrechnung von Buchverlusten, wie dies bei einem Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der Gesellschaft vorgenommen werden kann, ist im Falle eines Betriebsvermögenserwerbs nicht möglich.

Die steuerliche Vorteilhaftigkeit der Alternative "Erwerb des Betriebsvermögens" gilt aber nur für den Erwerber. Ihr steht, im Vergleich zu den anderen Alternativen, eine steuerliche Mehrbelastung der veräußernden US-Gesellschaft gegenüber. Da sich diese Mehrbelastung im Kaufpreis des Betriebsvermögens niederschlagen oder eine Übernahme dieser Steuern durch den Erwerber vereinbart werden kann, erscheint es sinnvoll, die steuerliche Belastung der veräußernden amerikanischen Gesellschaft mit in die Betrachtung einzubeziehen. Darüber hinaus ist, um die Gesamtsteuerbelastung der einzelnen Erwerbsalternativen vergleichbar zu machen, grundsätzlich die Besteuerung der erworbenen Gesellschaft mit zu berücksichtigen[1]. Die Tatsache, daß die erworbene Gesellschaft im Fall des Betriebsvermögenserwerbs mit dem Veräußerer identisch ist, steht dem nicht entgegen. Der Umfang der Steuerbelastung bei der veräußernden US-Gesellschaft ist davon abhängig, ob sie nach der Veräußerung des Betriebsvermögens weiterhin bestehen bleibt oder liquidiert wird.

1) Hingegen wird die Besteuerung der Anteilseigner der erworbenen US-Gesellschaft bei allen Alternativen vernachlässigt.

5.4. Gesamtsteuerbelastung des Erwerbs des Betriebsvermögens ohne Liquidation der veräußernden Gesellschaft

Der Erwerb des Betriebsvermögens eines amerikanischen Unternehmens ist nicht zwangsläufig mit einer Liquidation der Gesellschaft verbunden. So kann die amerikanische Gesellschaft nach der Veräußerung ihres Betriebsvermögens z.B. einen neuen Geschäftsbetrieb aufnehmen oder von ihren Gesellschaftern als Holdinggesellschaft fortgeführt werden. Typisch ist das Fortbestehen der veräußernden Gesellschaft in den Fällen des Erwerbs eines organisch geschlossenen Teils des Gesamtbetriebs, der für sich betrachtet alle Merkmale eines Betriebs aufweist und für sich lebensfähig ist (Teilbetrieb). Wird die amerikanische Gesellschaft fortgeführt, so hat sie die erzielten Veräußerungsgewinne zu versteuern, wobei die Höhe der Steuerbelastung von der Art der veräußerten Wirtschaftsgüter abhängig ist. Gewinne aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen, die unter den Begriff der "capital assets" im Sinne der Sec. 1221 IRC und Sec. 1231 IRC zu subsumieren sind, unterliegen, soweit sie länger als ein Jahr im Eigentum des Veräußerers gestanden haben, einem ermäßigten Steuersatz von 28 %. Dies gilt jedoch nicht für Veräußerungsgewinne, die auf Abschreibungen beruhen. Ist demnach der Veräußerungserlös für die in Sec. 1245 und Sec. 1250 IRC aufgeführten Wirtschaftsgüter (z.B. abschreibungsfähiges betriebliches Anlagevermögen oder Gebäude) geringer als die historischen Anschaffungskosten, so unterliegt der gesamte Veräußerungsgewinn als normaler Gewinn dem vollen Körperschaftsteuersatz ("recapture of depreciation"). Nur in den Fällen, in denen der Veräußerungserlös die früheren Anschaffungskosten übersteigt, ist die Differenz zwischen dem Veräußerungserlös und den historischen Anschaffungskosten als "capital gain" zu werten, der, soweit die Voraussetzung der mehr als einjährigen Besitzdauer erfüllt ist, dem ermäßigten Steuersatz von 28 % unterliegt. Gewinne aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern, die nicht "capital assets" sind, sowie kurzfristige Kapitalanlagegewinne werden zum normalen Körperschaftsteuersatz besteuert. Veräußert die amerikanische Gesellschaft Wirtschaftsgüter, für die sie einen "investment credit" in Anspruch genommen

hat, und ist im Zeitpunkt der Veräußerung die der Berechnung der Steuergutschrift zugrundegelegte Nutzungsdauer noch nicht erreicht, so hat die veräußernde amerikanische Gesellschaft die Differenz zwischen der tatsächlich gewährten Gutschrift und der Gutschrift, die unter Berücksichtigung der frühzeitigen Verfügung hätte in Anspruch genommen werden dürfen, zurückzuerstatten.

Da, wie oben bereits erwähnt, der Erwerb des Betriebsvermögens beim Erwerber weder eine sofortige noch eine zukünftige Besteuerung auslöst, läßt sich die Gesamtsteuerbelastung der Alternative "Erwerb des Betriebsvermögens ohne Liquidation der veräußernden Gesellschaft" wie folgt formulieren:

$$BA_{V_1} = \sum_{ca=1}^{m} VG_{ca} \cdot s_{28} + \left\{ \sum_{nca=1}^{r} VG_{nca} + \sum_{rr=1}^{l} VG_{rr} \right\} s_{46} + \sum_{c=1}^{b} I_c$$

Es bedeuten:

BA_{V_1} = Barwert der von der veräußernden US-Gesellschaft zu zahlenden Steuer bei Wahl der Alternative V_1 (Erwerb des Betriebsvermögens ohne Liquidation der veräußernden Gesellschaft);

VG_{ca} = Gewinn aus der Veräußerung von "capital assets";

VG_{nca} = Gewinn aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern, die keine "capital assets" i.S.d. Sec. 1221 und 1231 IRC sind;

VG_{rr} = der Teil des Gewinns aus der Veräußerung von Anlagegütern, der auf überhöhten Abschreibungen beruht;

I_c = rückzahlbare Steuergutschrift für Investitionen.

Hinsichtlich der übrigen Symbole wird auf die Erläuterungen unter Abschnitt II, 3.2. und 4.3.4. verwiesen.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die Alternative V_1 (Erwerb des Betriebsvermögens ohne Liquidation der veräußernden Gesellschaft) für die veräußernde US-Gesellschaft infolge der Versteuerung der erzielten Veräußerungsgewinne und der Rückerstattung zu Unrecht in Anspruch genommener Steuergutschriften für Investitionen mit einer spürbaren Steuerbelastung verbunden ist, die auch der Erwerber im Rahmen seiner Planungen zu berücksichtigen hat.

5.5. Gesamtsteuerbelastung des Erwerbs des Betriebsvermögens mit Liquidation der veräußernden Gesellschaft

Die oben aufgezeigte hohe Steuerbelastung des Veräußerers kann aber durch eine Liquidation der veräußernden Gesellschaft verringert werden. Gemäß Sec. 337 IRC führt eine Veräußerung des gesamten Betriebsvermögens bei der amerikanischen Gesellschaft dann nicht zu einer steuerlichen Gewinn- oder Verlustrealisierung, wenn die Gesellschaft einen Liquidationsbeschluß faßt und innerhalb von zwölf Monaten nach der Beschlußfassung das gesamte Betriebsvermögen veräußert, wobei der Gegenwert an die Gesellschafter auszuschütten ist. Ein derartiges Vorgehen ist nicht allein auf die Fälle beschränkt, in denen die deutsche Gesellschaft das gesamte Betriebsvermögen der amerikanischen Gesellschaft erwirbt, sondern auch dann möglich, wenn der Erwerber nur an einem Teilbetrieb interessiert ist. Veräußert die US-Gesellschaft das übrige,nicht zum Teilbetrieb gehörige Betriebsvermögen an andere Abnehmer, so sind, falls sie einen Liquidationsbeschluß gefaßt hat und die Veräußerung des Betriebsvermögens innerhalb von zwölf Monaten nach der Beschlußfassung erfolgt, alle erzielten Veräußerungsgewinne steuerfrei.

Allerdings sind auch im Rahmen der Sec. 337 IRC die Vorschriften über die Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen und bestimmter Aufwandsantizipationen zu berücksichtigen[1]. Darüber hinaus hat die amerikanische Gesellschaft in Anspruch genommene Steuergutschriften für Investitionen zurückzuzahlen[2], falls die der Berechnung der Gutschrift zugrundegelegte Nutzungsdauer im Zeitpunkt der Veräußerung des Wirtschaftsguts noch nicht erreicht ist.

Da auch der Erwerb des Betriebsvermögens mit Liquidation der veräußernden Gesellschaft beim Erwerber weder eine sofortige noch eine zukünftige Besteuerung auslöst, kann die Gesamtsteuerbelastung dieser Alternative wie folgt formuliert werden[3]:

$$BA_{V_2} = \left(\sum_{rr=1}^{l} AR_{rr} + \sum_{q=1}^{p} Z_q \right) s_{46} + \sum_{c=1}^{b} I_c$$

1) Vgl. Sec. 1245, 1250 IRC; Rev.Rul.74-396, C.B. 1974-2, S.106, und die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.3.1.
2) Vgl. Sec. 47 (a) IRC
3) Die Symbole sind unter Abschnitt II, 4.3.4. erläutert.

Der obige Formelausdruck verdeutlicht, daß die mit dem Erwerb des Betriebsvermögens einer in Liquidation befindlichen US-Gesellschaft verbundene Gesamtsteuerbelastung übereinstimmt mit der durch die Alternative IV_1 "Anteilserwerb durch eine amerikanische Tochtergesellschaft und anschließende Liquidation der erworbenen Gesellschaft" im Zeitpunkt der Liquidation ausgelösten Steuerzahlung[1]. Während aber die im Zuge des Anteilserwerbs mit anschließender Liquidation ausgelösten Steuerzahlungen von der erworbenen US-Tochtergesellschaft zu entrichten sind und somit wirtschaftlich die erwerbende deutsche Gesellschaft treffen, sind beim Erwerb des Betriebsvermögens diese Steuerzahlungen von der veräußernden amerikanischen Gesellschaft zu übernehmen. Der steuerlichen Vorteilhaftigkeit des Erwerbs des Betriebsvermögens auf seiten der deutschen Gesellschaft steht somit eine steuerliche Mehrbelastung der veräußernden amerikanischen Gesellschaft gegenüber, die sich in der Regel im Kaufpreis niederschlagen wird. Eindeutige Aussagen über die steuerliche Vorteilhaftigkeit der Alternativen"Erwerb des Betriebsvermögens mit bzw. ohne Liquidation" sind daher ohne Berücksichtigung zusätzlicher Prämissen nicht möglich.

---

1) Die im Rahmen der Alternative IV_1 in späteren Jahren mögliche Verrechnung von Buchverlusten entfällt jedoch bei einem Betriebsvermögenserwerb.

6. TAUSCH VON GESELLSCHAFTSANTEILEN (TYPE-B REORGANIZATION)

6.1. Der Begriff der "Reorganization"

Der Erwerb einer amerikanischen Gesellschaft muß nicht zwangsläufig als Kauf der Anteile oder des Vermögens ausgestaltet sein. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit, die Anteile oder das Vermögen des amerikanischen Unternehmens in der Weise zu erwerben, daß der veräußernden Gesellschaft oder den veräußernden Gesellschaftern anstelle von Geld Aktien der erwerbenden Gesellschaft als Entgelt gewährt werden. Bei dieser Art des Erwerbs handelt es sich steuerlich nicht um ein Anschaffungsgeschäft ("purchase"), sondern um einen rechtlichen Vorgang, bei dem der bisherige Betrieb lediglich in einer anderen Form weitergeführt wird ("Reorganization"). Der Begriff "Reorganization" ist ein Sammelbegriff, der die folgenden rechtlichen Konstruktionen umfaßt[1]:

1) die auf den handelsrechtlichen Vorschriften basierende Verschmelzung durch Aufnahme ("merger") und Verschmelzung durch Neubildung ("consolidation"), (Type-A Reorganization);

2) der Erwerb von Anteilen einer amerikanischen Gesellschaft gegen Hingabe von stimmberechtigten Aktien der erwerbenden Gesellschaft oder deren Muttergesellschaft, wobei die erwerbende Gesellschaft unmittelbar nach der Transaktion mindestens 80 % der Anteile der neuen Gesellschaft halten muß (Type-B Reorganization);

3) der Erwerb des gesamten Vermögens einer amerikanischen Gesellschaft gegen Hingabe von stimmberechtigten Aktien der erwerbenden Gesellschaft oder deren Muttergesellschaft (Type-C Reorganization);

4) die Übernahme des gesamten oder eines Teils des Betriebsvermögens einer Kapitalgesellschaft, die unmittelbar nach der Transaktion die Kontrolle über die aufnehmende Gesellschaft ausübt und ihre Anteile an der kontrollierten Gesellschaft an ihre eigenen Aktionäre weitergibt (Type-D Reorganization)[2];

1) Vgl. Sec. 368 (a)(1) IRC
2) Die "Type-D Reorganization" ist von Bedeutung, wenn zwei Gesellschaften, die sich in der gleichen Hand befinden, fusioniert werden sollen; vgl. Mohr, K., Die Behandlung von Einbringung und Fusion im Steuerrecht der Vereinigten Staaten verglichen mit dem deutschen Steuerrecht, Köln 1970, S.121

5) Umbildung der Kapitalstruktur innerhalb einer bestehenden Kapitalgesellschaft, z.B. eine Umwandlung von Schuldverschreibungen in Aktien (Type-E Reorganization oder "Recapitalization");

6) eine Änderung der Rechtsform, der Gesellschafter oder des Standorts (Type-F Reorganization).

Die gesetzliche Definition verdeutlicht, daß der Begriff der "Reorganization" eine Vielzahl unterschiedlicher wirtschaftlicher Sachverhalte umfaßt. Gemeinsames Merkmal dieser Transaktionen ist, daß der bisherige Geschäftsbetrieb lediglich in anderer Form fortgeführt wird und der steuerpflichtige Gesellschafter somit weiterhin an diesem Geschäftsbetrieb beteiligt ist ("continuity of interest"). Daher hält das US-Steuerrecht eine sofortige steuerliche Gewinn- oder Verlustrealisierung im Zeitpunkt der Durchführung der Transaktion nicht für erforderlich[1]. Allerdings verzichten die US-Steuerbehörden nicht endgültig auf die Besteuerung etwaiger stiller Rücklagen. Vielmehr soll mit der Vorschrift der Sec. 362 (b) IRC, wonach das im Zuge einer "Reorganization" übernommene Betriebsvermögen mit seinen bisherigen Buchwerten fortzuführen ist, eine spätere Besteuerung der vorhandenen stillen Rücklagen bei der aufnehmenden Gesellschaft sichergestellt werden.

Wegen der Komplexität des Begriffs "Reorganization" und seiner teilweisen Überschneidung mit dem deutschen Begriff der Fusion erscheint es sinnvoll, eine Gegenüberstellung und inhaltliche Abgrenzung dieser beiden Begriffe vorzunehmen. Im Gegensatz zur "Reorganization" ist der Begriff der Fusion nicht gesetzlich definiert. Im weitesten Sinne wird unter Fusion ein Zusammenschluß mehrerer Betriebe verstanden, der in Form einer echten oder unechten Fusion vollzogen werden kann. In welcher Weise der Zusammenschluß erfolgt, ist dabei grundsätzlich ohne Bedeutung. Eine Fusion liegt sowohl bei käuflichem Erwerb einer Unternehmung durch eine andere vor, als auch bei der Übernahme des Vermögens einer Gesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsanteilen[2].

---

1) Vgl. Sec. 361 (a) IRC
2) Vgl. Beckmann, L., Pausenberger, E., Gründungen, Umwandlungen, Fusionen, Sanierungen , Wiesbaden 1961, S.63

Eine echte Fusion, auch "Fusion im wirtschaftlichen Sinne" genannt, ist eine Vereinigung mehrerer Unternehmungen zu einer rechtlichen Einheit, wobei wenigstens eine Unternehmung als rechtliche Einheit untergeht[1]. Sie erfolgt entweder durch eine rechtsgeschäftliche Übertragung des Vermögens mit anschließender Liquidation der übertragenden Gesellschaft (Einzelrechtsnachfolge)[2] oder durch liquidationslosen Übergang des Vermögens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge. Der zuletzt genannten Form der Fusion, die die in §§ 339 - 358 AktG geregelten Fälle der aktienrechtlichen Verschmelzung umfaßt, kommt in der Praxis die weitaus größte Bedeutung zu. Auch die für Fusionen relevanten Vorschriften des Umwandlungsteuergesetzes 1977[3] können nur dann in Anspruch genommen werden, wenn das Vermögen einer Kapitalgesellschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf eine andere Körperschaft übergeht[4].

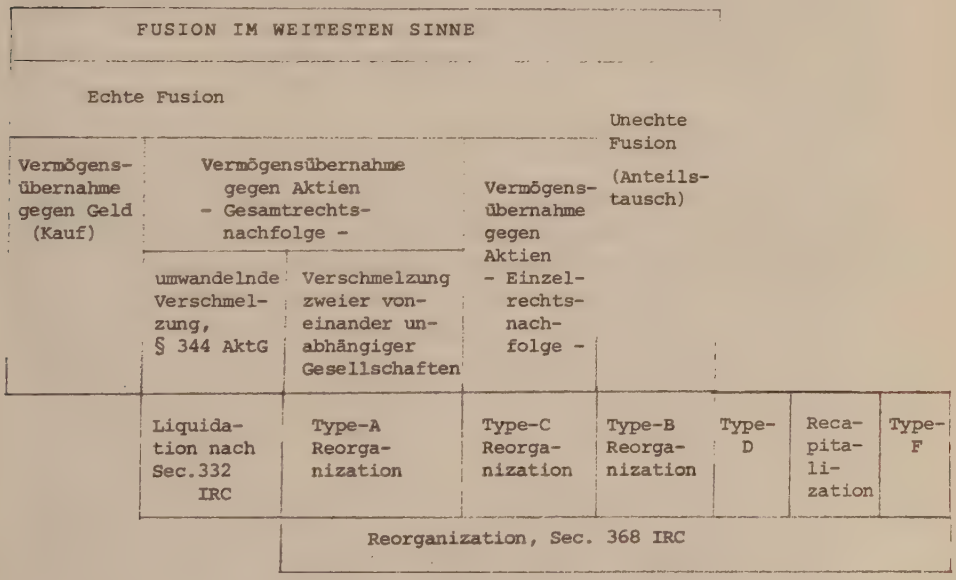
Von einer unechten Fusion wird hingegen gesprochen, wenn eine Gesellschaft Anteile an einer anderen Gesellschaft käuflich oder gegen Hingabe von Gesellschaftsrechten (Anteilstausch) erwirbt. Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung wird der Begriff der "unechten Fusion" allerdings nur im Sinne eines Anteilstausches verwendet. Eine unechte Fusion ist dadurch gekennzeichnet, daß die erworbene Gesellschaft weiterhin bestehen bleibt. Häufig erfolgt aber ein derartiger Anteilstausch zur Vorbereitung einer echten Fusion[5], so daß das Fortbestehen der Gesellschaft von nur vorübergehender Dauer ist. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, daß der Vorgang der Verschmelzung einer Tochtergesellschaft mit der Muttergesellschaft (sog. umwandelnde Verschmelzung) im US-Steuerrecht nicht als "Reorganization" behandelt

---

1) Vgl. Beckmann, L., Pausenberger, E., a.a.O., S.63
2) Die Einzelrechtsnachfolge kommt insbesondere in den Fällen in Betracht, in denen weder die aktienrechtlichen Vorschriften der §§ 339 - 358 noch die Vorschrift des § 15 UmwG (Umwandlung durch Übertragung des Vermögens auf einen Gesellschafter) eingreifen sowie bei einer Übernahme des Vermögens durch Kauf oder Tausch.
3) Artikel 1 des Einführungsgesetzes zum Körperschaftsteuerreformgesetz (EGKStRG) vom 6. September 1976 (BGBl I S. 2641)
4) Vgl.§§ 14, 15, 16 UmwStG i.V.m. § 1 UmwStG
5) Brönner, H., Die Besteuerung der Gesellschaften,des Gesellschafterwechsels und der Umwandlungen, 13. Aufl., Stuttgart 1974, S.1114

wird. Soll eine zu mindestens 80 % beherrschte Tochtergesellschaft ihre rechtliche Selbständigkeit aufgeben und ihr Geschäftsbetrieb in die Muttergesellschaft integriert werden, so ist dies im US-Steuerrecht nur im Wege der Liquidation der Tochtergesellschaft möglich, wobei das Betriebsvermögen der abzuwickelnden Gesellschaft auf die Muttergesellschaft übertragen wird[1].

Die im Anschluß an die obigen Begriffsdefinitionen auftretende Frage, inwieweit sich die Begriffe "Reorganization" und "Fusion" inhaltlich decken, soll mit Hilfe der folgenden Abbildung geklärt werden:



Es wird deutlich, daß, abgesehen vom käuflichen Erwerb einer Gesellschaft und der umwandelnden Verschmelzung, die unter den Begriff der Fusion im weitesten Sinne subsumierten Sachverhalte auch durch den Begriff der "Reorganization" abgedeckt werden.

1) Vgl. Sec. 332 IRC

Dabei ist die Übernahme des Vermögens im Wege der Einzelrechtsnachfolge gegen Hingabe von Aktien mit der Type-C Reorganization, die Vermögensübernahme im Wege der Gesamtrechtsnachfolge der Type-A Reorganization und die unechte Fusion der Type-B Reorganization vergleichbar. Eine den anderen drei Formen der "Reorganization", Type-D Reorganization, Recapitalization und Type-F Reorganization, entsprechende Ausprägung findet sich im Rahmen der Fusion nicht. Während die Type-D Reorganization, obwohl in den USA heute kaum noch von praktischer Bedeutung, u.U. für eine Fusion von Schwestergesellschaften in Frage kommen kann, handelt es sich bei der Type-F Reorganization und der Recapitalization um rein innerbetriebliche Umstrukturierungsmaßnahmen, die mit einer Fusion nichts mehr gemein haben. Im weiteren Verlauf der Untersuchung wird daher auf diese drei Ausprägungen der "Reorganization" nicht näher eingegangen.

6.2. Voraussetzungen einer Type-B Reorganization

Die Type-B Reorganization ist definiert als der Erwerb von Anteilen einer amerikanischen Gesellschaft gegen Hingabe von stimmberechtigten Aktien der erwerbenden Gesellschaft oder deren Muttergesellschaft, wobei die erwerbende Gesellschaft unmittelbar nach der Transaktion die Kontrolle über die andere Gesellschaft ausüben muß[1]. Unter Kontrolle wird der Besitz von mindestens 80 % des stimmberechtigten und nicht stimmberechtigten Kapitals einer Gesellschaft verstanden[2]. Der Erwerb einer Ge-

1) Vgl. Sec. 368(a)(1)(B) IRC; das folgende Beispiel soll den typischen Sachverhalt einer Type-B Reorganization erläutern: Gesellschaft A beabsichtigt, alle Anteile an der Gesellschaft B zu erwerben. Zu diesem Zweck hinterlegen die Anteilseigner der B-Gesellschaft bei dieser ihre Aktien. Stellvertretend für ihre Anteilseigner überträgt Gesellschaft B die hinterlegten Aktien auf die A-Gesellschaft und erhält dafür 25 % des stimmberechtigten Kapitals an der A-Gesellschaft, die sie an ihre bisherigen Gesellschafter weiterleitet. Durch diese Transaktion wird B zu einer Tochtergesellschaft von A und die früheren Anteilseigner von B sind nun Anteilseigner von A.

2) Vgl. Sec. 368 (c) IRC

sellschaft im Wege der Type-B Reorganization ist, da die Gegenleistung nicht in Geld, sondern in Aktien besteht, immer dann von Vorteil, wenn die finanzielle und liquiditätsmäßige Situation des Erwerbers angespannt ist. Für die Wahl einer Type-B Reorganization können aber auch Interessen der bisherigen Anteilseigner ausschlaggebend sein. So ist es insbesondere bei Familiengesellschaften denkbar, daß die Altaktionäre weiterhin als Anteilseigner der erwerbenden Gesellschaft ihrem Unternehmen indirekt verbunden bleiben wollen.

Es ist nicht erforderlich, daß das erwerbende Unternehmen in einem Zuge die Kontrolle über die andere Gesellschaft erlangt. Auch ein zeitlich gestreckter Erwerb der Anteile kann zumindest teilweise als eine Type-B Reorganization gewertet werden. Erwirbt z.B. eine Gesellschaft gegen Hingabe stimmberechtigter Aktien in vier aufeinanderfolgenden einzelnen Transaktionen zunächst 40 %, dann 30 %, 20 % und schließlich 10 % der Anteile einer anderen Gesellschaft, so handelt es sich bei den zwei letzten Transaktionen um eine Type-B Reorganization, denn nach dem Erwerb der 20 %igen Beteiligung kann die erwerbende Gesellschaft die Kontrolle über die andere Gesellschaft ausüben. Für das Vorliegen einer Type-B Reorganization wird ebenfalls nicht vorausgesetzt, daß die übernehmende Gesellschaft alle Anteile im Wege des Anteilstausches erwirbt. Hat sie z.B. in der Vergangenheit bereits 50 % der Anteile der anderen Gesellschaft käuflich erworben und erhält sie nun im Tauschwege die restlichen 50 %, so ist dieser Tausch, da die übernehmende Gesellschaft unmittelbar nach der Transaktion die Kontrolle über die andere Gesellschaft erlangt, als Type-B Reorganization zu betrachten. Voraussetzung ist allerdings, daß der frühere Kauf unabhängig von dem Anteilstausch vorgenommen worden ist[1].

Im Rahmen der Type-B Reorganization ist insbesondere zu berücksichtigen, daß die Gegenleistung der erwerbenden Gesellschaft nur in stimmberechtigten Aktien bestehen darf[2]. Jede andere

1) Vgl. Reg. § 1.368-2 (c)
2) Vgl. Sec. 368 (a)(1)(B) IRC

Vergütung hat zur Folge, daß die Transaktion steuerlich nicht als Type-B Reorganization gewertet wird. In dieser Vorschrift kommt der von der Rechtsprechung entwickelte Grundsatz der "continuity of interest" zum Ausdruck[1]. Auf eine kurze Formel gebracht besagt dieser Grundsatz, daß nur solche Transaktionen steuerneutral zu behandeln sind, bei denen die wirtschaftliche Beteiligung der bisherigen Gesellschafter fortdauert, m.a.W. bei denen die Beteiligung des Anteilseigners lediglich in anderer Form weitergeführt wird. Damit dient der "continuity of interest"-Grundsatz gleichzeitig als Kriterium, um die Transaktionen, die unter den Begriff der "Reorganization" zu subsumieren sind, von den Veräußerungsvorgängen abzugrenzen.

Die Vorschrift, außer stimmberechtigten Aktien keine anderen Vergütungen zu gewähren, kann u.U. dann zu Problemen führen, wenn an der anderen Gesellschaft Minderheitsaktionäre beteiligt sind, die einen Austausch der Anteile nicht wünschen, sondern in bar abgefunden werden wollen. Da die aufnehmende Gesellschaft weder direkt noch indirekt Abfindungszahlungen an die Minderheitsaktionäre leisten darf, ohne Gefahr zu laufen, daß dem Vorgang die steuerliche Anerkennung als Type-B Reorganization versagt wird, bleibt nur die Möglichkeit, daß entweder die zu übernehmende Gesellschaft oder ihre Hauptgesellschafter die Aktien der Minderheitsaktionäre aufkaufen[2].

Bevor die steuerliche Behandlung des Erwerbs einer amerikanischen Gesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization analysiert wird, soll kurz aufgezeigt werden, wie das deutsche Steuerrecht diesen Sachverhalt beurteilt.

---

1) Vgl. Reg. § 1.368-1(b)(c); Bittker, B.J., Eustice, J.S., a.a.O., S.14-16ff
2) Vgl. Hoboken Land & Improvement Co. v. Comm., 138 F. 2d 104, 31 AFTR 632

6.3. Die steuerliche Behandlung der sog. "unechten Fusion" in der BRD

Erwirbt eine deutsche Kapitalgesellschaft eine andere Kapitalgesellschaft in der Weise, daß sie die an dieser Gesellschaft gehaltenen Anteile von den bisherigen Anteilseignern gegen Hingabe von Gesellschaftsrechten übernimmt, so ist nach Auffassung der Rechtsprechung und der Finanzverwaltung die steuerliche Behandlung der übernehmenden Gesellschaft davon abhängig, ob sie den Altgesellschaftern eigene Aktien oder neue Aktien gewährt. Erfolgt die Übernahme der Anteile an der anderen Gesellschaft gegen Hingabe neuer Gesellschaftsanteile, so handelt es sich um einen gesellschaftsrechtlichen Vorgang. Die übernommene Beteiligung ist mit dem Gesamtnennbetrag der ausgegebenen Aktien zu bewerten. Für die übernehmende Gesellschaft ist diese Transaktion eine erfolgsneutrale Einlage, die nicht zu einer Gewinn- oder Verlustrealisierung führt[1]. Werden die bisherigen Anteilseigner mit eigenen Aktien der übernehmenden Gesellschaft abgefunden, so liegt nach Auffassung der Finanzverwaltung und der Rechtsprechung insoweit ein Anschaffungsgeschäft vor, weil die Hingabe eigener Aktien nicht anders beurteilt werden kann als eine Gewährung von Obligationen oder sonstigen Beteiligungen. Infolgedessen sind die erworbenen Anteile mit ihren Anschaffungskosten zu bewerten. Da die Gegenleistung aber nicht in Geld besteht, bemessen sich die Anschaffungskosten nach dem gemeinen Wert des hingegebenen Wirtschaftsguts, was zu einer Realisierung etwaiger in den eigenen Aktien enthaltener stiller Rücklagen führt[2].

Dem ist aber entgegenzuhalten, daß zwischen Obligationen und sonstigen Beteiligungen einerseits und eigenen Aktien andererseits ein grundlegender Unterschied besteht. Während eine Obligation ein Forderungsrecht verbrieft und eine Beteiligung eine Anwartschaft auf Dividende, Liquidationserlös und u.U. Leitungsmacht verkörpert[3], kann eine Gesellschaft aus ihren eigenen

---

1) Vgl. Brönner, H., a.a.O., S.1140, Anm.165
2) Vgl. BFH vom 4. März 1958, BStBl 1958 III, S.298; BFH-Gutachten vom 16.12.1958, a.a.O., S.30; BFH vom 11.10.1960, a.a.O., S.492
3) Vgl. Salditt, F., Das fingierte..., a.a.O., S.111

Aktien keinerlei Rechte herleiten. Die mit den Aktien üblicherweise verbundenen Anwartschaften und Rechte entstehen erst dann wieder, wenn die eigenen Aktien an Dritte weitergegeben werden. Von daher sind eigene Aktien in ihrem wirtschaftlichen Gehalt eher den neuen Gesellschaftsrechten vergleichbar. Die von der Rechtsprechung und der Finanzverwaltung vertretene Auffassung ist somit nicht überzeugend. Da auch das Gesetz für wirtschaftlich ähnlich gelagerte Fälle eine derartige Unterscheidung nicht vorsieht[1], sollte der Erwerb von Anteilen gegen Hingabe von eigenen Aktien steuerlich ebenso als gesellschaftsrechtlicher Vorgang behandelt werden wie der Erwerb gegen Gewährung neuer Anteile. In diesem Zusammenhang ist aber zu berücksichtigen, daß die Hingabe von eigenen Aktien im Zuge von Verschmelzungen von nur geringer Bedeutung ist, weil der Erwerb eigener Aktien durch die Gesellschaft nur in den in § 71 AktG aufgeführten Ausnahmefällen erlaubt ist.

Da die mit einer Type-B Reorganization verbundenen Steuerwirkungen u.a. von der steuerlichen Behandlung der Anteilseigner der zu erwerbenden US-Gesellschaft beeinflußt werden, soll auch im Rahmen dieses Überblicks kurz auf die im deutschen Steuerrecht vorgesehene Besteuerung der an einer unechten Fusion beteiligten Anteilseigner eingegangen werden. Grundsätzlich kann eine Besteuerung nur dann eintreten, wenn die Beteiligung zu einem Betriebsvermögen gehört oder es sich um eine wesentliche Beteiligung im Sinne des § 17 Abs.1 Satz 3 EStG handelt[2]. Bei Zugehörigkeit der Anteile zu einem Betriebsvermögen sind unter Berücksichtigung der Grundsätze über die Gewinnverwirklichung beim Tausch die erhaltenen Anteile mit dem gemeinen Wert der hingegebenen Anteile zu bewerten[3]. Diese Bewertung führt somit grundsätzlich zu einer Realisierung der in der alten Beteiligung enthaltenen stillen Rücklagen. Es stellt sich aber die Frage, ob die erhaltenen Anteile nicht u.U. mit dem Buchwert der hinge-

---

1) Vgl. § 14 Umwandlungssteuergesetz 1977, Artikel 1 des Einführungsgesetzes zum Körperschaftsteuerreformgesetz (EGKStRG) vom 6. September 1976 (BGBl I S. 2641)

2) Dieser Fall kann aber für Zwecke der vorliegenden Untersuchung vernachlässigt werden.

3) Vgl. BFH-Gutachten vom 16.12.1958, a.a.O., S.30; Brönner, H., a.a.O., S.1115, Anm. 125; Hoffmann, F., Der Tausch von Anteilsrechten an Kapitalgesellschaften in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes, in: StuW 1960, Sp.137ff

gebenen Aktien bewertet werden können, so daß eine Auflösung und Versteuerung der in der früheren Beteiligung enthaltenen stillen Rücklage vermieden werden kann.

Unter Berufung auf die im Steuerrecht gebotene wirtschaftliche Betrachtungsweise verzichtet die Rechtsprechung für die Fälle, in denen die hingegebenen und erhaltenen Anteile wirtschaftlich identisch sind, auf eine Gewinnrealisierung[1]. Identität der Anteile ist anzunehmen, wenn die hingegebenen und erhaltenen Anteile gleichwertig, gleichartig und funktionsgleich sind. Von diesen drei Kriterien kommt, insbesondere im Rahmen der "unechten Fusion" der Funktionsgleichheit die größte Bedeutung zu. Bei einer unechten Fusion erhält der Anteilseigner für seine bisherige Beteiligung an der erworbenen Gesellschaft eine Beteiligung an der erwerbenden Gesellschaft. Da Anteile i.d.R. der Anlage flüssiger Mittel dienen, stellt sich die Frage, ob die Kapitalanlage als eine Funktion der Beteiligung gewertet werden und infolgedessen bei einem Anteilstausch im Zuge einer unechten Fusion eine Funktionsgleichheit der hingegebenen und erhaltenen Anteile bejaht werden kann. Während der BFH in seinem Gutachten vom 16. Dezember 1958 dies ablehnte und ausführte, Sinn und Zweck des Anteilsbesitzes sei neben der Kapitalanlage die Möglichkeit einer kurzfristigen Verwertung, hat der BFH in seinem Urteil vom 2. November 1965 die Anlage flüssiger Mittel als betriebliche Funktion einer Beteiligung betrachtet[2].

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, daß eine Bewertung der erhaltenen Anteile mit dem Buchwert der hingegebenen Beteiligung, soweit die Anteile wirtschaftlich identisch sind, auch im Fall der sog. unechten Fusion möglich ist.

---

1) Vgl. BFH-Gutachten vom 16.12.1958, a.a.O., S.38
2) Vgl. BFH vom 2. November 1965, BStBl 1966 III, S.128; danach kann die betriebliche Funktion von Anteilen entweder in der Anlage flüssiger Mittel liegen oder sich aus betrieblichen Verbindungen zur erworbenen Kapitalgesellschaft ergeben oder auf die Ausübung der Herrschaft über die erworbene Kapitalgesellschaft gerichtet sein.

6.4. Die steuerliche Behandlung der Type-B Reorganization in den Vereinigten Staaten

6.4.1. Die Übernahme der Anteile an der amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft

Da die gesetzliche Definition der Type-B Reorganization ausdrücklich vorsieht, daß die Anteile der anderen Gesellschaft nicht nur gegen Hingabe von stimmberechtigten Aktien der übernehmenden Gesellschaft, sondern auch gegen Gewährung von Aktien der sie beherrschenden Gesellschaft erworben werden können, besteht bei einem Erwerb durch die US-Tochtergesellschaft grundsätzlich die Möglichkeit, die bisherigen Anteilseigner mit Aktien der erwerbenden US-Gesellschaft oder mit Gesellschaftsrechten der deutschen Muttergesellschaft zu entschädigen. Zu beachten ist aber, daß für die beabsichtigte Transaktion entweder nur Aktien der amerikanischen Tochtergesellschaft oder nur Aktien der deutschen Muttergesellschaft verwendet werden dürfen.

Gewährt die US-Tochtergesellschaft den bisherigen Anteilseignern der zu erwerbenden amerikanischen Gesellschaft Aktien der deutschen Muttergesellschaft ("triangular Type-B Reorganization"), so ist die Sondervorschrift der Sec. 367 IRC über die Vermeidung von Steuerumgehungen bei Einschaltung ausländischer Kapitalgesellschaften zu berücksichtigen[1]. Demnach ist innerhalb von 183 Tagen nach Beginn der Transaktion bei den Steuerbehörden ein Antrag auf Erteilung eines positiven Bescheids zu stellen.

Gleichzeitig muß der Nachweis erbracht werden, daß der Anteilstausch nicht zum Zwecke der Steuerumgehung vorgenommen wird. Die Bedingungen, die für die Erteilung einer "favorable ruling" erfüllt sein müssen, stimmen mit denen überein, die die Steuerbehörden für den direkten Erwerb der Anteile einer US-Gesellschaft durch eine deutsche Gesellschaft aufgestellt haben, so daß auf die Ausführungen unter Abschnitt II, 6.4.2. verwiesen werden kann.

1) Vgl. Rev. Proc. 68-23, 1968-1 C.B., S.827; danach ist es im Rahmen von Type-B Reorganizations nicht entscheidend, wer die Anteile ausgibt, sondern welche Art von Aktien ausgegeben werden.

Die nun folgende steuerliche Untersuchung des Erwerbs von Anteilen an einer amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft geht davon aus, daß die bisherigen Gesellschafter mit Aktien der amerikanischen Tochtergesellschaft abgefunden werden. Bei der amerikanischen Tochtergesellschaft führt die Übernahme der Anteile der zu erwerbenden Gesellschaft, unabhängig davon, ob sie neue oder bereits vorhandene eigene Aktien ausgibt, nicht zu einer Gewinn- oder Verlustrealisierung[1]. Die Bewertung der Beteiligung an der nunmehrigen Tochtergesellschaft ist abhängig von der steuerlichen Behandlung der bisherigen Anteilseigner[2]. Grundsätzlich betrachtet das US-Steuerrecht den Anteilstausch bei den bisherigen Gesellschaftern und die Übernahme der Vermögenswerte durch die erwerbende Gesellschaft nicht als zwei voneinander unabhängige Transaktionen, sondern als einen einheitlichen Vorgang. Wegen der mit dieser Betrachtungsweise verbundenen Interdependenzen ist es erforderlich, einen Überblick über die steuerliche Behandlung der bisherigen Anteilseigner zu geben.

Sind die Voraussetzungen einer Type-B Reorganization erfüllt, so führt der Anteilstausch bei den Gesellschaftern grundsätzlich nicht zu einer Gewinn- oder Verlustrealisierung[3]. Die von der erwerbenden Gesellschaft erhaltenen Anteile sind mit dem Buchwert der hingegebenen Aktien zu bewerten[4], so daß eine in der bisherigen Beteiligung enthaltene stille Rücklage auf die neuen Anteile übertragen wird. Diese Bewertungsvorschrift führt somit beim Anteilseigner nicht zu einer endgültigen Steuerersparnis, sondern nur zu einem Steueraufschub, wodurch sich ein rentabilitäts- und liquiditätsmäßiger Vorteil ergibt. Wie oben bereits erwähnt, können auch im deutschen Steuerrecht im Rahmen der unechten Fusion u.U. die Buchwerte der hingegebenen Anteile fortgeführt werden. Während aber im deutschen Recht eine Beibehaltung der

---

1) Vgl. Sec. 1032 IRC; bis zum Jahre 1954 wurden nur diejenigen Vermögenszuführungen, für die die Kapitalgesellschaft neue Aktien ausgegeben hatte, als steuerneutrale Vorgänge behandelt, während die Verwendung eigener Aktien (treasury stock) zu einer Gewinn- bzw. Verlustrealisierung führte. Vgl. Bittker-Eustice, a.a.O., S. 3-45
2) Vgl. Sec. 362 (b) IRC
3) Vgl. Sec. 354 (a) (1) IRC
4) Vgl. Sec. 358 (a) IRC

Buchwerte nur möglich ist, wenn die erhaltenen und die hingegebenen Anteile wirtschaftlich identisch, d.h. wert-, art- und funktionsgleich sind, kennt die Type-B Reorganization eine derartige Einschränkung nicht.

Obwohl bei den bisherigen Gesellschaftern die in den hingegebenen Anteilen enthaltenen stillen Rücklagen auf die neuen Anteile übertragen und sie somit einer endgültigen Besteuerung nicht entzogen werden, verlangt das US-Steuerrecht, daß auch die übernehmende Gesellschaft die erworbenen Anteile mit den bisherigen Buchwerten ansetzt[1]. Nach Auffassung des Gesetzgebers soll die Buchwertverknüpfung verhindern, daß die Gesellschaft die Anteile steuerfrei veräußert, ohne daß bei den übertragenden Gesellschaftern ein Gewinn besteuert wird[2]. Da aber der Wert der hingegebenen Gesellschaftsrechte dem gemeinen Wert der erhaltenen Anteile entsprechen wird, führt diese steuerliche Behandlung i.d.R. zu einer Verdopplung der stillen Rücklagen.

Die im Rahmen der Type-B Reorganization vorgesehene Buchwertverknüpfung bringt aber in den Fällen, in denen die Anteile breit gestreut sind, technische Schwierigkeiten mit sich, weil die Anschaffungswerte der Aktien bei den jeweiligen Kleinaktionären mehr oder weniger stark voneinander abweichen werden. Hier wird daher versucht, einen repräsentativen Anschaffungswert zu ermitteln, indem entweder der Buchwert eines Aktionärs mit größerem Anteilsbesitz für maßgeblich erklärt wird oder, falls eine derartige Beteiligung nicht existiert, statistisch ein Durchschnittswert errechnet wird.

Bei der im Rahmen einer Type-B Reorganization erworbenen Gesellschaft hat ein Gesellschafterwechsel stattgefunden, der bei ihr grundsätzlich keinerlei Besteuerung auslöst, vielmehr hat sie die Buchwerte des Vermögens und der Verbindlichkeiten fortzuführen. Der Gesellschafterwechsel kann aber u.U. Rückwirkungen auf die Verrechnung vorhandener Verlustvorträge ("net operating loss carryovers") haben. Gemäß Sec. 382 (b) IRC wird der Verlust-

1) Vgl. Sec. 362 (b) IRC
2) Vgl. H. Rep. No.179, 68th Cong., 1st Sess. 17 (1924)

abzug bei der neu erworbenen US-Gesellschaft eingeschränkt bzw. ausgeschlossen, wenn ihre bisherigen Anteilseigner im Zuge der Type-B Reorganization weniger als 40 % des gemeinen Werts des stimmberechtigten Kapitals der erwerbenden Gesellschaft erhalten[1]. Erreicht der gemeine Wert der den bisherigen Anteilseignern gewährten Aktien die 40 %-Grenze nicht, so ist für jeden Prozentpunkt, um den der Wert der ausgegebenen Anteile unter 40 %, aber nicht unter 20 % des gemeinen Werts des stimmberechtigten Kapitals liegt, der vorhandene Verlustvortrag um 3,5 % und für jeden Prozentpunkt, der unter 20 % liegt, um 1,5 % zu kürzen. Diese gesetzlich vorgesehene Bindung des steuerlichen Verlustabzugs an die Person des Gesellschafters gehört zu einer Reihe von steuerlichen Vorschriften, die den Erwerb von Verlustgesellschaften verhindern sollen[2]. Aus der Veräußerung von Anlagegütern resultierende Verlustvorträge ("capital loss carryovers") sowie noch nicht ausgenutzte Steuergutschriften für Investitionen ("investment credit") oder ausländische Steuern ("foreign tax credit") können jedoch von der erworbenen Gesellschaft weiterhin ohne Einschränkungen verrechnet bzw. vorgetragen werden.

Ein Vergleich des Erwerbs aller Anteile einer amerikanischen Gesellschaft im Zuge einer Type-B Reorganization durch die US-Tochtergesellschaft einer deutschen Muttergesellschaft (Alternative VI_1) mit dem wirtschaftlich ähnlich gelagerten Sachverhalt des käuflichen Erwerbs aller Anteile einer amerikanischen Gesellschaft (Alternative III) zeigt, daß bei beiden Alternativen keine sofortigen Steuerzahlungen ausgelöst werden. Da die erworbene Tochtergesellschaft ihr Betriebsvermögen zu Buchwerten fortführt, lösen sich etwaige stille Rücklagen erst infolge der Verrechnung geringerer Abschreibungen im Zeitablauf oder bei der Veräußerung der betreffenden Wirtschaftsgüter auf. Sie unterliegen dann der

---

1) Für bis zum 31.12.1977 vorgenommene Reorganizations lag diese Grenze bei 20 % des gemeinen Werts der stimmberechtigten Aktien der aufnehmenden Gesellschaft. Sec. 382 IRC wurde aber durch den Tax Reform Act of 1976 geändert, so daß für alle Reorganizations, die nach dem 31.12.1977 erfolgen, die strengeren Vorschriften der neuen Sec. 382 (b) IRC gelten.

2) Vgl. Sec. 269 IRC, Sec. 382 (a) IRC, Sec. 382 (b) IRC

Besteuerung zum normalen Körperschaftsteuersatz oder, falls das veräußerte Wirtschaftsgut ein "capital asset" im Sinne der Sec. 1221 und 1231 IRC ist und es länger als ein Jahr im Eigentum der Gesellschaft gestanden hat, dem ermäßigten Steuersatz von 28 %. Auch hier sind die Vorschriften über die Rückgängigmachung überhöhter Abschreibungen zu berücksichtigen[1]. Übersteigen demnach die gemeinen Werte der in Sec. 1245 IRC aufgezeigten Wirtschaftsgüter ihre jeweiligen Buchwerte, so ist der Teil des Veräußerungsgewinns, der der Differenz zwischen dem gemeinen Wert, soweit er unter den historischen Anschaffungskosten liegt, und dem Buchwert entspricht, dem normalen Körperschaftsteuersatz zu unterwerfen. Ferner gilt bei einer Veräußerung von Gebäuden der Teil der verrechneten Gebäudeabschreibungen, der die nach der linearen Abschreibungsmethode berechneten Beträge übersteigt, gemäß Sec. 1250 IRC als überhöht und ist daher mit 46 % zu versteuern. Wie beim "Anteilskauf" (Alternative III) sind auch bei der Type-B Reorganization die einschränkenden Bestimmungen über die Verrechnung vorhandener Verlustvorträge bei der erworbenen Gesellschaft zu berücksichtigen. Es kann somit festgestellt werden, daß die sich infolge der Type-B Reorganization bei der neu erworbenen Tochtergesellschaft ergebenden Steuerwirkungen mit denen übereinstimmen, die im Rahmen des "Anteilskaufs" (Alternative III) aufgezeigt worden sind, so daß der dort entwickelte Ausdruck hier übernommen werden kann.

Bei der erwerbenden amerikanischen Tochtergesellschaft führt aber die Buchwertverknüpfung i.d.R. zu einer Unterbewertung der Beteiligung und damit im Falle einer späteren Veräußerung zu einem Veräußerungsgewinn, der um die in den übernommenen Anteilen enthaltenen stillen Rücklagen höher ist als ein im Rahmen der Alternative "Anteilserwerb" erzielter Gewinn aus einer späteren Veräußerung der Beteiligung. Die mit der Übernahme der Anteile einer amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization

1) Vgl. Sec. 1245 IRC, Sec. 1250 IRC

(Alternative VI_1) verbundenen Steuerwirkungen lassen sich formelmäßig wie folgt zusammenfassen:

$$BA_{VI_1} = R_{B_n} \cdot s_{28} \cdot \frac{1}{(1+i)^n} + \sum_{t=0}^{n-1} \left\{ \sum_{ca=1}^{m} R_{ca_t} \cdot s_{28} + \left(\sum_{nca=1}^{r} R_{nca_t} + \sum_{rr=1}^{l} R_{rr_t} + \sum_{a=1}^{v} \frac{1}{n_a} \cdot R_{a_t} \right) s_{46} \right\} \frac{1}{(1+i)^t}$$

Da der zweite Teil der Formel dem Barwert der Steuerzahlungen bei Wahl der Alternative "Anteilskauf" (BA_{III}) entspricht, kann auch geschrieben werden:

$$BA_{VI_1} = R_{B_n} \cdot s_{28} \cdot \frac{1}{(1+i)^n} + BA_{III}$$

Es bedeuten:

R_{B_n} = die in der übernommenen Beteiligung (B) enthaltene stille Rücklage, die im Zeitpunkt n infolge einer Veräußerung aufgelöst wird;

s_{28} = ermäßigter Körperschaftsteuersatz für langfristige "capital gains".

Hinsichtlich der übrigen Symbole wird auf die Erläuterungen unter Abschnitt II, 3.2. verwiesen.

6.4.2. Die Übernahme der Anteile an der amerikanischen Gesellschaft durch die deutsche Muttergesellschaft

Auch die deutsche Muttergesellschaft kann grundsätzlich Anteile an einer amerikanischen Gesellschaft von den bisherigen Anteilseignern gegen Hingabe neuer oder bereits vorhandener eigener Aktien erwerben. Gewährt die deutsche Gesellschaft dabei allein stimmberechtigte Aktien und keinerlei andere Vergütung und übt sie unmittelbar nach der Transaktion die Kontrolle über die amerikanische Gesellschaft aus, so betrachtet das US-Steuerrecht diesen Vorgang als Type-B Reorganization. Da aber die deutsche Muttergesellschaft als "ausländische Gesellschaft" (foreign corporation) an der Reorganization beteiligt ist, ist die Sondervorschrift der Sec. 367 IRC zur Vermeidung von Steuerumgehungen zu berücksichtigen. Danach ist innerhalb von 183 Tagen nach Übernahme der Anteile an der amerikanischen Gesellschaft bei der Finanzverwaltung ein Antrag auf Erteilung eines positiven Bescheids ("favorable ruling") zu stellen und der Nachweis zu erbringen, daß die Transaktion nicht zum Zwecke der Steuerumgehung erfolgt. Wie oben bereits erwähnt, sind in den von den Steuerbehörden erlassenen Richtlinien eine Reihe von Vermögensübertragungen angeführt, die grundsätzlich oder bei Erfüllung bestimmter Bedingungen als nicht zum Zwecke der Steuerumgehung vorgenommen gelten und daher eine "favorable ruling" erhalten[1]. Hierzu zählt auch der Erwerb von Gesellschaftsanteilen an einer amerikanischen Gesellschaft im Austausch gegen Anteile an einer ausländischen Gesellschaft ("foreign corporation"), vorausgesetzt die bisherigen Anteilseigner der amerikanischen Gesellschaft sind nach dem Anteilstausch nicht unmittelbar oder mittelbar[2] zu mehr als 50 % am stimmberechtigten Kapital der ausländischen Gesellschaft beteiligt und das Betriebsvermögen der US-Gesellschaft besteht nicht überwiegend aus Beteiligungen und Wertpapieren[3]. Mit der ersten einschränkenden Bestimmung sollen die Fälle getroffen werden, in denen nicht die ausländische Gesellschaft

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.4.2.
2) Vgl. Sec. 958 IRC
3) Vgl. Rev. Proc. 68-23, 1968-1 C.B., § 3.03(1)(d), S.827

sich die amerikanische Gesellschaft angliedert, sondern die Anteilseigner der US-Gesellschaft die ausländische Gesellschaft erwerben. Da nach Auffassung der Finanzverwaltung für einen derartigen umgekehrten Erwerb ("reverse acquisition") steuerliche Beweggründe ausschlaggebend sind, wird dieser Transaktion eine sog. "favorable ruling" versagt[1]. Mit der zweiten Ausnahmeregelung soll verhindert werden, daß eine amerikanische Gesellschaft im Wert gestiegene Beteiligungen und Wertpapiere auf eine ausländische Gesellschaft überträgt, die diese dann veräußert, ohne daß die realisierten Gewinne einer Besteuerung in den USA unterliegen. Da ausländische Direktinvestitionen aber i.d.R. auf die Gründung, die Errichtung und den vollständigen bzw. mehrheitlichen Erwerb eines aktiven Unternehmens gerichtet sind, sind die genannten Ausnahmeregelungen im Rahmen der vorliegenden Untersuchung nicht von Bedeutung und können daher vernachlässigt werden.

Die obengenannte Richtlinie stellt allein darauf ab, ob es sich bei den den bisherigen Gesellschaftern der US-Gesellschaft gewährten Anteilen um Anteile an einer ausländischen Gesellschaft handelt. Daher ist sie ebenfalls für die Fälle von Bedeutung, in denen eine bereits bestehende amerikanische Tochtergesellschaft Anteile einer US-Gesellschaft gegen Hingabe von Aktien der deutschen Muttergesellschaft erwirbt[2]. Für Zwecke der vorliegenden Untersuchung kann somit festgestellt werden, daß der Erwerb einer Beteiligung an einer amerikanischen Gesellschaft gegen Hingabe von Anteilen an einer deutschen Gesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization, unabhängig davon, ob die deutsche Muttergesellschaft direkt an der Transaktion beteiligt ist oder eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft Anteile ihrer deutschen Muttergesellschaft gewährt, keine zusätzliche Besteuerung aufgrund der Sondervorschrift der Sec. 367 IRC("toll charge") auslöst. Erwirbt daher eine bereits

1) Hingegen wird der direkte Erwerb von Anteilen einer ausländischen Gesellschaft durch eine amerikanische Gesellschaft im Rahmen einer Type-B Reorganization ohne weiteres genehmigt. Vgl. Rev. Proc. 68-23, a.a.O., § 3.03 (1) (e), S.827

2) Vgl. Sec. 368(a)(1)(B) IRC

bestehende amerikanische Tochtergesellschaft Anteile an einer US-Gesellschaft gegen Hingabe von Aktien der deutschen Muttergesellschaft, so stimmen die damit verbundenen Steuerwirkungen mit den oben unter Abschnitt II, 6.4.1. aufgezeigten überein, so daß auf den dort entwickelten Ausdruck BA_{VI_1} verwiesen werden kann.

Übernimmt die deutsche Muttergesellschaft die Anteile an einer amerikanischen Gesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization, so ist die steuerliche Behandlung der bisherigen Anteilseigner wie auch der neu erworbenen Gesellschaft identisch mit der, die sich bei einer Übernahme durch eine US-Tochtergesellschaft ergibt. Die bisherigen Anteilseigner bewerten die von der Muttergesellschaft erhaltenen Anteile mit dem Buchwert der hingegebenen Aktien, so daß eine in der bisherigen Beteiligung enthaltene stille Rücklage auf die neuen Anteile übertragen wird[1]. Die neu erworbene Gesellschaft führt die Buchwerte des Vermögens und der Verbindlichkeiten fort. Verfügt sie über noch nicht verrechnete Verlustvorträge ("net operating loss carryovers"), so sind die einschränkenden Bestimmungen der Sec. 382 (b) IRC zu berücksichtigen,

Unterschiede ergeben sich aber bei der Bewertung der Beteiligung an der amerikanischen Gesellschaft. Während das US-Steuerrecht bei einem Erwerb der Anteile einer amerikanischen Gesellschaft durch eine andere US-Gesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization eine Buchwertverknüpfung vorsieht, ist bei einem Erwerb durch eine deutsche Gesellschaft, da es sich unter Anwendung deutscher Steuerrechtsgrundsätze um eine erfolgsneutrale Einlage handelt, die übernommene Beteiligung mit dem Gesamtnennbetrag der ausgegebenen Aktien zu bewerten[2]. In der Regel wird der

1) Vgl. Sec. 358 (a) IRC

2) Der Erwerb der Anteile einer US-Gesellschaft gegen Hingabe eigener Aktien wird wegen seiner geringen praktischen Bedeutung hier vernachlässigt. Es sei aber darauf hingewiesen, daß dieser Vorgang, entgegen der Auffassung der Rechtsprechung und der Finanzverwaltung, ebenfalls als erfolgsneutrale Einlage zu werten ist, so daß eine Auflösung etwaiger, in den eigenen Aktien enthaltener stiller Rücklagen nicht zwingend ist; vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt II, 6.3.

Ausgabebetrag der Aktien mit dem gemeinen Wert der erhaltenen Anteile übereinstimmen, so daß es hier nicht zu einer Verdopplung und späteren Versteuerung etwaiger in der Beteiligung enthaltener stiller Rücklagen kommen kann.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, daß die Übernahme von Anteilen an einer amerikanischen Gesellschaft durch die deutsche Muttergesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization weder bei der Muttergesellschaft, noch bei der US-Tochtergesellschaft, noch bei den bisherigen Anteilseignern eine sofortige Besteuerung auslöst. Da die erworbene US-Tochtergesellschaft ihr Betriebsvermögen zu Buchwerten fortführt, werden etwaige, im Zeitpunkt des Erwerbs bereits vorhandene stille Rücklagen erst infolge der Verrechnung geringerer Abschreibungen im Zeitablauf oder bei der Veräußerung der betreffenden Wirtschaftsgüter realisiert. Die mit der Übernahme der Anteile durch die deutsche Gesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization verbundenen Steuerwirkungen sind daher identisch mit denen der Alternative "Anteilskauf", so daß der dort entwickelte Ausdruck hier unverändert übernommen werden kann:

$$BA_{VI_2} = \sum_{t=0}^{n-1} \left\{ \sum_{ca=1}^{m} R_{ca_t} \cdot s_{28} + \left(\sum_{nca=1}^{r} R_{nca_t} + \sum_{rr=1}^{l} R_{rr_t} + \sum_{a=1}^{v} \frac{1}{n_a} \cdot R_{a_t} \right) s_{46} \right\} \frac{1}{(1+i)^t}$$

oder

$$BA_{VI_2} = BA_{III}$$

Es bedeuten:

BA_{VI_2} = Barwert der Steuerzahlungen bei Übernahme der Anteile einer amerikanischen Gesellschaft durch die deutsche Muttergesellschaft im Wege einer Type-B Reorganization

Hinsichtlich der übrigen Symbole wird auf die Erläuterungen unter Abschnitt II, 3.2. verwiesen.

7. AUFNAHME EINER AMERIKANISCHEN GESELLSCHAFT UND ÜBERGANG IHRES VERMÖGENS IM WEGE DER GESAMTRECHTSNACHFOLGE (TYPE-A REORGANIZATION)

7.1. Voraussetzungen einer Type-A Reorganization

Der Begriff der Type-A Reorganization umfaßt die auf den handelsrechtlichen Vorschriften basierende Verschmelzung durch Aufnahme ("merger") sowie die Verschmelzung durch Neubildung ("consolidation"). Die Verschmelzung durch Aufnahme, der im Zusammenhang mit der Durchführung von Direktinvestitionen in den USA eine größere Bedeutung zukommen dürfte als der Fusion durch Neubildung, ist dadurch charakterisiert, daß das Betriebsvermögen einer Kapitalgesellschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die aufnehmende Gesellschaft übertragen wird, wobei die aufgenommene Gesellschaft als rechtliche Einheit untergeht. Da die Regulations vorsehen, daß die Verschmelzung nach den Gesetzen der Vereinigten Staaten oder eines ihrer Bundesstaaten erfolgen muß, ist nach Auffassung der Steuerbehörden die gesetzliche Verschmelzung ("statutory merger") einer amerikanischen Gesellschaft mit einer ausländischen Gesellschaft ausgeschlossen[1]. Somit ist der Erwerb einer US-Gesellschaft im Wege einer Type-A Reorganization nur dann möglich, wenn die deutsche Muttergesellschaft bereits über eine Tochtergesellschaft in den USA verfügt, die die zu erwerbende amerikanische Gesellschaft übernimmt.

Für die Wahl einer Type-A Reorganization können neben den oben bereits genannten Interessen der bisherigen Anteilseigner organisatorische Aspekte ausschlaggebend sein. So ist es in der oben skizzierten Situation, in der die Altgesellschafter über eine Beteiligung an der erwerbenden Gesellschaft ihrem Unternehmen weiterhin indirekt verbunden sein möchten, z.B. denkbar, daß sich das Produktionsprogramm der aufzunehmenden Gesellschaft mit dem der aufnehmenden Gesellschaft überschneidet. Da hier eine Produktbereinigung bzw. -abstimmung vorgenommen werden muß, ist es nicht sinnvoll, die zu erwerbende Gesellschaft,

1) Vgl. Reg. § 1.368-2(b); Rev. Rul. 57-465, 1957-2 C.B.; S.250

wie im Fall der Type-B Reorganization, als selbständige Tochtergesellschaft zu führen. Vielmehr ist dieses Ziel im Zuge einer vollständigen Integration der neuen Gesellschaft in die bereits bestehende Tochtergesellschaft am einfachsten zu realisieren.

Während bei einer Type-B Reorganization den bisherigen Anteilseignern als Gegenleistung für die übernommenen Anteile nur stimmberechtigte Aktien der erwerbenden Gesellschaft bzw. deren Muttergesellschaft gewährt werden dürfen und jede andere Vergütung ausgeschlossen ist, können im Rahmen einer Type-A Reorganization neben stimmberechtigten Aktien auch andere Wirtschaftsgüter wie z.B. nichtstimmberechtigte Aktien, Geld, sonstige Wertpapiere oder Vermögensgegenstände ("boot") als Entschädigung verwendet werden. Diese im Vergleich zur Type-B Reorganization großzügige und flexible Gestaltung der Gegenleistungen erfährt aber eine Einschränkung durch den "continuity of interest"-Grundsatz, der besagt, daß nur solche Transaktionen als steuerneutrale Fusionen ("Reorganizations") zu behandeln sind, bei denen die wirtschaftliche Beteiligung der bisherigen Anteilseigner fortbesteht[1]. Dies ist entscheidend davon abhängig, welche Art von Gegenleistung den Anteilseignern gewährt wird. Grundsätzlich wird eine Entschädigung in Form von stimmberechtigten und nicht stimmberechtigten Aktien als Indiz dafür gewertet, daß die wirtschaftliche Beteiligung weiterhin besteht[2]. Die Hingabe anderer Wirtschaftsgüter, wie z.B. Geld, kurz- und langfristige Schuldverschreibungen oder sonstige Vermögensgegenstände, widerspricht hingegen dem "continuity of interest"-Grundsatz. Da dieser Vorgang wirtschaftlich eher einer Veräußerung gleichkommt, wird ihm die steuerliche Anerkennung als Type-A Reorganization versagt[3]. Erhalten die Anteilseigner sowohl Aktien der übernehmenden Gesellschaft als auch andere Entschädigungen, so wird dem genannten Prinzip entsprochen, wenn ein wesentlicher Teil der gesamten Entschädigung aus Aktien der übernehmenden Gesellschaft besteht.

1) Vgl. Reg. § 1.368-1 (b)(c)
2) Vgl. John A. Nelson Co. v. Helvering, 296 U.S.374, 16 AFTR 1262 (1935)
3) Vgl. Cortland Specialty Co. v. Comm. 60F. 2d 937, 11 AFTR 857 (2 d Cir. 1932)

"Wesentlicher Teil" bedeutet für die Finanzverwaltung, daß mindestens 50 % des Gegenwerts Aktien sein müssen[1].

Die Berücksichtigung des "continuity of interest"-Grundsatzes hat zur Folge, daß die Fälle, in denen eine Kapitalgesellschaft nach und nach alle Anteile einer anderen Gesellschaft aufkauft und im Anschluß daran mit der Tochtergesellschaft verschmilzt, steuerlich nicht als Type-A Reorganization zu werten sind, weil die bisherigen Anteilseigner ihre Anteile bereits vor der Verschmelzung veräußert haben, sie daher im Zeitpunkt der Fusion nicht mehr Eigentümer der alten Gesellschaft sind und demnach ihre wirtschaftliche Beteiligung in der übernehmenden Gesellschaft nicht mehr fortbestehen kann. In diesem Zusammenhang können die folgenden Fälle unterschieden werden:

1) Ist die übernehmende Gesellschaft bereits zu 80 % oder mehr an der aufzunehmenden Gesellschaft beteiligt, übt sie also bereits über die andere Gesellschaft die Kontrolle aus, so ist eine vollständige Aufnahme der Tochtergesellschaft durch die Muttergesellschaft steuerlich nicht als Type-A Reorganization, sondern nur im Wege der Liquidation der Tochtergesellschaft mit anschließender Übernahme des Betriebsvermögens gemäß Sec. 332 IRC möglich.

2) Hat die aufnehmende Gesellschaft bis zu 50 % der Aktien der zu übernehmenden Gesellschaft käuflich erworben, so wird eine Aufnahme der Gesellschaft als Type-A Reorganization betrachtet, weil die von der übernehmenden Gesellschaft gewährte Gegenleistung im wesentlichen, d.h. zu mindestens 50 % aus Aktien besteht und damit der "continuity of interest"-Grundsatz erfüllt ist[2].

3) Hat die übernehmende Gesellschaft mehr als 50 %, aber weniger als 80 % der Aktien der aufzunehmenden Gesellschaft erworben, so sind die Voraussetzungen für die steuerneutrale Liquidation einer Tochtergesellschaft gem. Sec. 332 IRC nicht erfüllt; der Sachverhalt wird aber ebensowenig von der Finanzverwaltung als Type-A Reorganization gewertet, weil

---

1) Vgl. Rev.Rul. 66-34, 1966-2 C.B., S.1232
2) Vgl. King Enterprises, Inc. v. U.S., 418 F. 2d 511, 24 AFTR 2d 5866

dem "continuity of interest"-Grundsatz nicht entsprochen ist; eine steuerneutrale Aufnahme der Tochtergesellschaft ist in diesem Fall nicht möglich.

Im Gegensatz dazu wird im deutschen Recht auch die Übernahme einer Tochtergesellschaft, an der die Muttergesellschaft zu mehr als 50 % beteiligt ist, steuerlich als Verschmelzung (sog. umwandelnde Verschmelzung) behandelt.

Bevor die steuerliche Behandlung des Erwerbs einer amerikanischen Gesellschaft im Wege einer Type-A Reorganization analysiert wird, soll kurz aufgezeigt werden, wie das deutsche Steuerrecht diesen Sachverhalt beurteilt.

7.2. Die steuerliche Behandlung der Verschmelzung in der BRD

7.2.1. Die Verschmelzung nach dem UmwStG 1977

7.2.1.1. Allgemeine Bewertungsgrundsätze

Die steuerliche Behandlung der Verschmelzung hat mit dem Inkrafttreten des Umwandlungsteuergesetzes 1977 zum 1.1.1977 einige Änderungen erfahren, die in erster Linie eine Folge der Einführung des körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahrens sind. Während das bis zum 31.12.1976 geltende Umwandlungsteuergesetz 1969[1], ausgehend von dem Konzept der Doppelbelastung der in Körperschaften erzielten Gewinne mit Körperschaftsteuer und Einkommensteuer, eine Reihe von Vorschriften zur Milderung dieser Doppelbelastung enthielt, wurden mit dem Umwandlungsteuergesetz 1977 die Folgerungen aus dem Wegfall der Doppelbelastung nach dem KStRG gezogen. Darüber hinaus soll das Umwandlungsteuergesetz 1977 sicherstellen, daß auch im Falle der Umwandlung oder

1) Gesetz über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform vom 14. August 1969, BGBl 1969 I, S.1163

Verschmelzung die auf dem thesaurierten Gewinn der Kapitalgesellschaft lastende Körperschaftsteuer dem Anteilseigner für eine spätere Anrechnung auf seine Einkommensteuer erhalten bleibt.

Das neue UmwStG 1977 gilt für alle Fälle des Vermögensübergangs im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, wobei seine Anwendung, anders als im alten UmwStG 1969, zwingend ist. Voraussetzung für die Anwendung des UmwStG 1977 ist, daß die Körperschaft, deren Vermögen übergeht, unbeschränkt körperschaftsteuerpflichtig ist. Für den hier zu untersuchenden Sachverhalt der Verschmelzung zweier Kapitalgesellschaften sind die Vorschriften der §§ 14 - 16 UmwStG 1977 maßgeblich, die an die Stelle des § 15 KStG a.F. und der §§ 12, 15 und 16 UmwStG 1969 getreten sind.

Die steuerliche Behandlung der übertragenden Gesellschaft richtet sich nach § 14 UmwStG. Danach hat sie ihr Betriebsvermögen in der Schlußbilanz mit dem Wert der für die Übertragung gewährten Gegenleistung oder, falls eine Gegenleistung nicht gewährt wird, wie z.B. bei Verschmelzungen auf betrieblicher Grundlage, mit dem Teilwert anzusetzen. Dieser Bewertungsgrundsatz führt somit zu einem Übertragungsgewinn, der dem normalen Körperschaftsteuersatz von 56 % unterliegt. Auf Antrag kann die übertragende Gesellschaft aber ihre bisherigen Buchwerte fortführen, wenn sichergestellt ist, daß die vorhandenen stillen Rücklagen später bei der übernehmenden Gesellschaft der Besteuerung unterliegen. Obwohl das Gesetz den Ansatz der Buchwerte nur auf Antrag zuläßt, wird diese Bewertung in der Praxis die Regel sein. Lediglich in besonders gelagerten Fällen, z.B. bei erheblichen steuerlichen Verlustvorträgen, wird es sinnvoll sein, auf das Antragsrecht zu verzichten und die stillen Rücklagen aufzulösen[1]. Eine Bewertung des Betriebsvermögens mit den Buchwerten ist aber gemäß § 14 Abs.2 UmwStG nur möglich, wenn die Gegenleistung in Gesellschaftsrechten besteht (Verschmelzung auf gesellschaftlicher Grundlage) oder eine Gegenleistung nicht gewährt wird (Verschmelzung auf betrieblicher Grundlage).

---

1) Vgl. Glade, A., Steinfeld, G., Umwandlungssteuergesetz 1977, 2. Auflage, Herne-Berlin 1978, S.160, Anm. 229

Erhalten die Anteilseigner der übertragenden Gesellschaft daher im Zuge der Verschmelzung bare Zuzahlungen oder andere Vermögenswerte, so sind insoweit die im Betriebsvermögen enthaltenen stillen Rücklagen anteilig aufzulösen.

Die für die übernehmende Gesellschaft relevanten Bewertungsgrundsätze sind in § 15 UmwStG niedergelegt. Danach hat sie zwingend die Werte zu übernehmen, die die übertragende Gesellschaft in der steuerlichen Schlußbilanz ausgewiesen hat. I.d.R. wird es sich dabei, wie oben bereits erwähnt, um die bisherigen Buchwerte des Betriebsvermögens handeln. Da das UmwStG weitgehend davon ausgeht, daß die übernehmende Gesellschaft Anteile an der übertragenden Gesellschaft besitzt, das US-Steuerrecht aber unter einer Type-A Reorganization in erster Linie eine Verschmelzung voneinander unabhängiger Kapitalgesellschaften versteht[1], erscheint es sinnvoll, die im deutschen Steuerrecht vorgesehene Behandlung der Verschmelzung auf gesellschaftlicher Grundlage und der Verschmelzung auf betrieblicher Grundlage jeweils getrennt zu analysieren.

7.2.1.2. Verschmelzung auf gesellschaftlicher Grundlage

Erwirbt die aufnehmende Gesellschaft das Betriebsvermögen der anderen Gesellschaft gegen Hingabe neuer Anteile, so ist dieser Vorgang steuerlich als erfolgsneutrale Einlage zu werten, der bei der aufnehmenden Gesellschaft weder eine Gewinnrealisierung noch eine sofortige Besteuerung auslöst. Der Grundsatz der Wertverknüpfung des § 15 Abs.1 UmwStG gilt unabhängig davon, ob es sich um eine Verschmelzung auf betrieblicher oder auf gesellschaftlicher Grundlage handelt[2]. Daher hat die übernehmende Gesellschaft in ihrer Bilanz die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens nicht mit dem Ausgabebetrag der gewährten Gesellschaftsrechte, sondern mit den bisherigen Buchwerten anzusetzen[3].

1) Ist die aufnehmende Gesellschaft an der anderen Gesellschaft beteiligt, so ist ihre Aufnahme im Wege einer Type-A Reorganization nur möglich, wenn die Beteiligung 50 % des Aktienkapitals nicht übersteigt; vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt II, 7.1.
2) Glade, A.; Steinfeld, G., a.a.O., S.322, Anm. 794
3) Es wird unterstellt, daß die übertragende Gesellschaft einen Antrag gem. § 14 Abs.2 UmwStG stellt.

Diese Bewertung führt aber in Zukunft bei der aufnehmenden Gesellschaft zu einer Auflösung und Versteuerung der übernommenen stillen Rücklagen.

Nur in Ausnahmefällen wird der Gesamtnennbetrag der den Anteilseignern der aufzunehmenden Gesellschaft gewährten Gesellschaftsrechte mit dem Buchwert des übernommenen Betriebsvermögens identisch sein. Übersteigt der Buchwert des übernommenen Vermögens den Nominalbetrag der gewährten Anteile, so ist, da das Vermögen bei der aufnehmenden Gesellschaft eine gesellschaftsrechtliche Einlage darstellt, der Unterschiedsbetrag als Agio der gesetzlichen Rücklage zuzuführen[1]. Übersteigt hingegen der Ausgabebetrag der gewährten Gesellschaftsrechte den Buchwert des übernommenen Betriebsvermögens, so hat die übernehmende Gesellschaft in Höhe dieser Differenz einen Ausgleichsposten in die Bilanz einzustellen[2]. Da in ihm die stillen Rücklagen und ggf. der Firmenwert des übertragenden Unternehmens zum Ausdruck kommen, darf er steuerlich nicht als Verlust behandelt werden. Vielmehr handelt es sich bei dieser Position um eine Wertberichtigung zum Eigenkapital. Während der Verschmelzungsmehrwert in der Handelsbilanz innerhalb von fünf Jahren abgeschrieben werden muß[3], ist eine derartige Abschreibung steuerlich nicht erlaubt, weil dies im Ergebnis einer steuerfreien Übernahme des Betriebsvermögens zu Teilwerten gleichkommen würde[4].

Gewährt die übernehmende Gesellschaft den Anteilseignern der schwindenden Gesellschaft neben neuen Aktien auch bare Zuzahlungen[5] oder andere Vermögenswerte, so handelt es sich in dem Umfang, in dem die Übernahme des Betriebsvermögens nicht gegen Ausgabe neuer Gesellschaftsrechte erfolgt, um eine "Vermögensübertragung gegen eine nicht in Gesellschaftsrechten bestehende Gegenleistung", für die, wie oben bereits erwähnt, eine Buch-

---

1) Vgl. Glade, A.; Steinfeld, G., a.a.O., S. 328, Anm. 812
2) Vgl. § 348 Abs.2 AktG
3) Vgl. § 348 Abs.2 Satz 2 AktG
4) Vgl. Brönner, H., a.a.O., S.1141, Anm.170
5) Nach § 344 Abs.2 AktG können Ausgleichszahlungen bis zum zehnten Teil des Gesamtnennbetrags der gewährten Aktien der übernehmenden Gesellschaft gezahlt werden.

wertverknüpfung gemäß § 14 Abs.2 i.V.m. § 15 Abs.1 UmwStG nicht möglich ist. Der aufgrund von Zuzahlungen oder der Gewährung anderer Vermögenswerte erworbene Teil des Betriebsvermögens ist mit dem Wert der geleisteten Zuzahlungen bzw. mit dem gemeinen Wert der hingegebenen Wirtschaftsgüter zu bewerten. Besteht z.B. die Gegenleistung zu 20 % aus baren Zuzahlungen und anderen Vermögenswerten, so sind 20 % der im Betriebsvermögen der übertragenden Gesellschaft enthaltenen stillen Rücklagen aufzulösen, und zwar nicht beliebig, sondern unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Einzelbewertung gleichmäßig bei allen Wirtschaftsgütern, in denen stille Rücklagen enthalten sind[1].

Bei den Anteilseignern, die anstelle ihrer Anteile an der schwindenden Kapitalgesellschaft Aktien an der aufnehmenden Gesellschaft erhalten, löst der Anteilstausch keine Gewinnrealisierung und Besteuerung aus[2]. Erhält der Anteilseigner aber neben den Aktien bare Zuzahlungen, so liegt nach Auffassung der Rechtsprechung eine Ausschüttung von Gesellschaftsvermögen vor, die steuerlich wie eine Gewinnausschüttung zu behandeln ist[3].

7.2.1.3. Verschmelzung auf betrieblicher Grundlage

Ist die aufnehmende Gesellschaft bereits an der anderen Gesellschaft beteiligt[4], so steht dem zu übernehmenden Betriebsvermögen eine Beteiligung gegenüber, deren Bilanzansatz in der Regel von dem Wert, mit dem die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens zu

---

1) Vgl. Brönner, H., a.a.O., S.1134; nach Auffassung von Loos kann die Gesellschaft "auch selektiv vorgehen, d.h. frei wählen, ob sie bei einzelnen Wirtschaftsgütern die Reserven ganz fortführen und trotzdem die in Buchwerten anderer Wirtschaftsgüter steckenden Reserven voll auflösen will". Auf diese Problematik kann aber im Rahmen der vorliegenden Untersuchung nicht näher eingegangen werden. Vgl. Loos, G., Die Umwandlung einer Kapitalgesellschaft auf eine Kapitalgesellschaft nach dem Umwandlungsteuergesetz 1977, in: BB 1977, S. 338

2) Vgl. § 16 UmwStG

3) Vgl. RFH vom 6.10.1932, RStBl 1933, S.97; Brönner, H., a.a.O., S. 1149, Anm. 180

4) Für Zwecke der vorliegenden Untersuchung wird eine Beteiligung von 100 % unterstellt.

bewerten sind, abweichen wird. Der Unterschiedsbetrag zwischen diesen Wertansätzen, der Übernahmegewinn bzw. Übernahmeverlust[1], soll aber gemäß § 15 Abs.2 UmwStG unberücksichtigt bleiben. Die Steuerbefreiung des Übernahmegewinns bzw. die Nichtberücksichtigung des Übernahmeverlustes gilt unabhängig davon, ob die übernehmende Gesellschaft das Betriebsvermögen zu Teilwerten oder zu den bisherigen Buchwerten übernimmt. Auf diese Weise wird verhindert, daß neben die Besteuerung der im Betriebsvermögen enthaltenen stillen Rücklagen eine Besteuerung der in den Anteilen ruhenden stillen Rücklagen tritt. Der Grundsatz der steuerneutralen Behandlung des Übernahmegewinns bzw. -verlustes erfährt aber eine Einschränkung, wenn die übernehmende Gesellschaft gewinnwirksame Abzüge von den Anschaffungskosten der Beteiligung vorgenommen hat. Ist der Buchwert der Beteiligung infolge einer Teilwertabschreibung oder einer Übertragung des Veräußerungsgewinns gemäß § 6 b EStG geringer als die tatsächlichen Anschaffungskosten, so ist der Unterschiedsbetrag dem Gewinn der übernehmenden Kapitalgesellschaft hinzuzurechnen[2].

Die übernehmende Gesellschaft tritt, unabhängig davon, ob die Verschmelzung sich auf gesellschaftlicher oder betrieblicher Grundlage vollzieht, weitgehend in die Rechtsstellung der übertragenden Kapitalgesellschaft ein. Demnach hat sie z.B. die Abschreibungsmethoden und Sonderabschreibungen der aufgenommenen Gesellschaft fortzuführen[3]. Dies ist allerdings nur dann von Bedeutung, wenn die übernehmende Gesellschaft in ihrer Bilanz die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens mit den bisherigen Buchwerten bewertet. Hat sie aber die übernommenen Wirtschaftsgüter mit dem Teilwert oder der anteiligen Gegenleistung angesetzt, so gelten die Wirtschaftsgüter bei der übernehmenden Gesellschaft als mit diesem Wert angeschafft[4]. In diesen Fällen können abnutzbare Wirtschaftsgüter, unabhängig von ihrer bisherigen Absetzung für Abnutzung, wie neu erworbene Anlagegüter abgeschrieben werden. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammen-

1) Vgl. § 5 Abs.5 UmwStG
2) Vgl. § 15 Abs.2 Satz 2 UmwStG
3) Vgl. § 15 Abs.3 UmwStG
4) Vgl. § 15 Abs.4 UmwStG

hang, daß, obwohl die übernehmende Gesellschaft infolge der Verschmelzung grundsätzlich in die Rechtsstellung der schwindenden Gesellschaft tritt, ein etwaiger Verlustvortrag nicht auf die aufnehmende Gesellschaft übergeht[1]. Eine steuerliche Verrechnung dieses Verlustes ist nur insoweit möglich, als die aufzunehmende Gesellschaft in ihrer Übertragungsbilanz die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens mit dem Teilwert oder dem Wert der Gegenleistung bewertet und den auf diese Weise erzielten steuerpflichtigen Übertragungsgewinn gegen den Verlustvortrag aufrechnet.

7.2.2. Die Übertragung des verwendbaren Eigenkapitals

Nachdem die für die Durchführung von Verschmelzungen relevanten Bewertungsgrundsätze des Umwandlungsteuergesetzes aufgezeigt worden sind, stellt sich die Frage, wie die von der schwindenden Kapitalgesellschaft für noch nicht ausgeschüttete Eigenkapitalteile entrichtete Körperschaftsteuer den Anteilseignern der übernehmenden Gesellschaft zur Anrechnung zur Verfügung gestellt werden kann. Von zentraler Bedeutung ist hier § 38 KStG, der aufzeigt, wie in den Fällen des Vermögensübergangs einer Kapitalgesellschaft auf eine andere Kapitalgesellschaft die in den beteiligten Gesellschaften vorhandenen Teilbeträge des verwendbaren Eigenkapitals zu behandeln sind. Während bei der Übertragung des Vermögens einer Kapitalgesellschaft auf eine Personengesellschaft wie auch bei der Liquidation einer Kapitalgesellschaft der übernehmenden Gesellschaft bzw. den Anteilseignern eine sofortige Anrechnung bzw. Erstattung der auf dem verwendbaren Eigenkapital der schwindenden Gesellschaft lastenden Körperschaftsteuer gewährt wird, ist eine derartige Körperschaftsteueranrechnung bei der Übertragung des Vermögens einer Kapitalgesellschaft auf eine andere Kapitalgesellschaft nicht möglich[2]. Begründet wird dies damit, daß im letztgenannten Fall die mit Körperschaftsteuer belasteten Gewinne im Wege der Gesamtrechts-

---

1) Vgl. Glade, A., Steinfeld, G., a.a.O., S.345 Anm. 853
2) Loos sieht hierin eine Durchbrechung des Systems zuungunsten des Steuerpflichtigen, weil der oft langfristige Aufschub der Rückgewähr der Körperschaftsteuer eine erhebliche zins- und liquiditätsmäßige Belastung darstellt. Vgl. Loos, G., Die Umwandlung..., a.a.O., S.338

nachfolge auf die andere Kapitalgesellschaft übergehen, sie somit nicht in den Bereich der Einkommensteuer gelangen, sondern im Bereich der Körperschaftsteuer verbleiben und daher eine Entlastung von der Körperschaftsteuer nicht nötig ist[1]. § 38 KStG sieht vor, daß die aufnehmende Gesellschaft die Gliederung des übernommenen Eigenkapitals von der schwindenden Kapitalgesellschaft übernimmt. Dadurch wird sichergestellt, daß auch die übernommenen mit Körperschaftsteuer belasteten Eigenkapitalteile für eine Anrechnung auf die Einkommensteuer der Anteilseigner erhalten bleiben.

Die infolge der Zusammenrechnung sich ergebende Summe der Teilbeträge des verwendbaren Eigenkapitals der übertragenden und der übernehmenden Kapitalgesellschaft wird aber nur in Ausnahmefällen mit dem unmittelbar nach dem Vermögensübergang vorhandenen verwendbaren Eigenkapital i.S. d. § 29 Abs.1 und 2 KStG der übernehmenden Kapitalgesellschaft übereinstimmen. Eine Identität dieser beiden Größen ist dann gegeben, wenn die übernehmende Gesellschaft in Höhe des Nennkapitals der übertragenden Gesellschaft eine Kapitalerhöhung durchführt und das Vermögen zu Buchwerten übernimmt, wie z.B. bei einer Verschmelzung durch Aufnahme mit einem Umtauschverhältnis 1:1. In allen anderen Fällen, in denen die von der übernehmenden Gesellschaft vorgenommene Kapitalerhöhung nicht mit dem Nennkapital der übertragenden Gesellschaft identisch ist bzw. bei einer Verschmelzung auf betrieblicher Grundlage der Buchwert der untergehenden Beteiligung nicht dem Buchwert des übernommenen Reinvermögens und gleichzeitig dem Nennkapital der schwindenden Gesellschaft entspricht[2], stimmt die Summe der zusammengerechneten Teilbeträge nicht mit dem nach § 29 KStG ermittelten verwendbaren Eigenkapital überein[3].

---

1) Vgl. amtliche Begründung zu § 38 KStG, in: Glade, A.; Steinfeld, G., a.a.O., S.337
2) Auf die Angleichung der Teilbeträge an das verwendbare Eigenkapital der übernehmenden Gesellschaft bei einer Verschmelzung auf betrieblicher Grundlage wird im Rahmen der vorliegenden Untersuchung nicht näher eingegangen; vgl. dazu Glade, A.; Steinfeld, G., a.a.O., S.340ff
3) Vgl. Jünger, P., Das Einführungsgesetz zum Körperschaftsteuerreformgesetz, in: DB 1976, S.2375

Übersteigt die von der übernehmenden Gesellschaft vorgenommene Kapitalerhöhung das Nennkapital der übertragenden Gesellschaft, z.B. bei einem Umtauschverhältnis 2:1, d.h. die Gesellschafter der schwindenden Gesellschaft erhalten zwei neue Aktien für eine alte, so ist das nach der Verschmelzung in der Bilanz der übernehmenden Gesellschaft auszuweisende Nennkapital größer als die vor der Verschmelzung vorhandene Summe der Einzelbeträge des Nennkapitals. Dies bedeutet aber, daß das verwendbare Eigenkapital sich entsprechend verringern muß. In diesem Fall übersteigt die Summe der zusammengerechneten Teilbeträge des verwendbaren Eigenkapitals das verwendbare Eigenkapital, das sich bei der übernehmenden Gesellschaft aufgrund einer fiktiven Steuerbilanz auf den unmittelbar nach dem Vermögensübergang liegenden Zeitpunkt ergibt. Der Unterschiedsbetrag ist von den nicht mit Körperschaftsteuer belasteten Teilbeträgen des verwendbaren Eigenkapitals abzuziehen. Ist der Unterschiedsbetrag höher als die nicht belasteten Teilbeträge, so soll er die zukünftig neu entstehenden nicht mit Körperschaftsteuer belasteten Teilbeträge kürzen, d.h. der Unterschiedsbetrag ist als negativer Eigenkapitalteil im Sinne des § 30 Abs. 1 Nr.3 KStG auszuweisen[1]. Damit wird sichergestellt, daß die bei der übertragenden Gesellschaft entstandene Tarifbelastung von der übernehmenden Körperschaft ungeschmälert übernommen wird und für Ausschüttungen erhalten bleibt[2].

Ist die von der übernehmenden Kapitalgesellschaft vorgenommene Kapitalerhöhung betragsmäßig geringer als das Nennkapital der übertragenden Gesellschaft, z.B. bei einem Umtauschverhältnis 1:2, so ist das nach der Verschmelzung in der Bilanz der übernehmenden Gesellschaft auszuweisende Nennkapital geringer als die vor der Verschmelzung vorhandene Summe der Einzelbeträge des Nennkapitals und das verwendbare Eigenkapital entsprechend höher. In diesem Fall übersteigt das verwendbare Eigenkapital der übernehmenden Gesellschaft die Summe der zusammengerechneten Teilbeträge des verwendbaren Eigenkapitals. Da die aus der

1) Vgl. § 38 Abs.1 KStG
2) Vgl. amtliche Begründung zu § 38 KStG, in: Glade, A.; Steinfeld, G., a.a.O., S.337ff

Verschmelzung resultierende Erhöhung des verwendbaren Eigenkapitals steuerfrei erfolgt ist, sieht § 38 Abs.3 KStG vor, daß der Unterschiedsbetrag unter die Position des § 30 Abs.2 Nr.4 KStG "Einlagen der Anteilseigner, die das Eigenkapital in nach dem 31. Dezember 1976 abgelaufenen Wirtschaftsjahren erhöht haben" einzustellen ist.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß infolge der Hinzurechnung der Teilbeträge des verwendbaren Eigenkapitals der übertragenden Kapitalgesellschaft zu den entsprechenden Teilbeträgen des verwendbaren Eigenkapitals der übernehmenden Gesellschaft die bisherige Körperschaftsteuerbelastung beseitigt wird, soweit die übernehmende Gesellschaft in Zukunft Gewinnausschüttungen vornimmt. Demnach wird auch die bei einer Bewertung des zu übertragenden Betriebsvermögens mit dem Wert der Gegenleistung anfallende Steuer auf den Übertragungsgewinn nicht zu einer Definitivsteuer, vielmehr kann die entrichtete Körperschaftsteuer bei einer späteren Gewinnausschüttung der übernehmenden Gesellschaft von den Anteilseignern angerechnet werden.

7.3. Die steuerliche Behandlung der Type-A Reorganization in den Vereinigten Staaten

7.3.1. Die Bewertung des übernommenen Betriebsvermögens

Wie oben bereits erwähnt, kann der Erwerb einer amerikanischen Gesellschaft im Wege einer Type-A Reorganization nur gewählt werden, wenn die deutsche Gesellschaft bereits über eine amerikanische Tochtergesellschaft verfügt. Dabei ist es grundsätzlich möglich, die bisherigen Anteilseigner entweder mit Anteilen der erwerbenden US-Gesellschaft oder mit Aktien der deutschen Muttergesellschaft zu entschädigen. Werden den bisherigen Anteilseignern der aufzunehmenden Gesellschaft Anteile an der deutschen Muttergesellschaft gewährt ("triangular merger"), so handelt es sich bei diesem Vorgang um einen sog. "outbound

transfer" im Sinne der Sec. 367 (a) IRC[1]. Demnach ist innerhalb von 183 Tagen nach Beginn der Transaktion bei den Steuerbehörden ein Antrag auf Erteilung eines positiven Bescheids zu stellen und der Nachweis zu erbringen, daß der Erwerb nicht zum Zwecke der Steuerumgehung vorgenommen wird. In den von den Finanzbehörden erlassenen Richtlinien[2] findet sich keine Stellungnahme zu der Transaktion des "triangular merger", so daß seine steuerliche Behandlung nicht eindeutig geklärt ist. Die Verwaltungspraxis wendet aber auf diesen Vorgang die zur Type-B Reorganization erlassenen Richtlinien[3] analog an, weil wie im Falle eines Anteilstausches auch bei einem "triangular merger" das Betriebsvermögen der zu übernehmenden US-Gesellschaft normalerweise dem amerikanischen Steuerbereich weiterhin verbunden bleibt und daher eine sofortige Auflösung und Versteuerung der im Betriebsvermögen der US-Gesellschaft ruhenden stillen Rücklagen nicht erforderlich ist[4]. Solange daher das Betriebsvermögen der aufzunehmenden US-Gesellschaft nicht überwiegend aus Beteiligungen und Wertpapieren besteht und die bisherigen Anteilseigner nicht mehr als 50 % des stimmberechtigten Kapitals der deutschen Muttergesellschaft erhalten, wird die Transaktion des "triangular merger" von der Finanzverwaltung genehmigt, ohne daß eine zusätzliche Besteuerung ausgelöst wird. Wie oben bereits erwähnt, sind aber diese beiden Ausnahmeregelungen im Zusammenhang mit der Analyse deutscher Direktinvestitionen im Ausland nicht von Bedeutung und können daher vernachlässigt werden[5]. Für Zwecke der vorliegenden Untersuchung kann vielmehr davon ausgegangen werden, daß der Erwerb einer amerikanischen Gesellschaft gegen Hingabe von Anteilen an der deutschen Muttergesellschaft im Wege einer Type-A Reorganization steuerlich genauso behandelt wird wie der Erwerb gegen Hingabe von Anteilen an der übernehmenden US-Tochtergesellschaft. Die nun folgenden Ausführungen gelten somit sowohl für den Normalfall der Type-A Reorganization ("statutory merger") wie auch für den "triangular merger".

---

1) Vgl. Reg. § 7.367(a) - 1(b)(3)(ii)
2) Vgl. Rev.Proc. 68-23, 1968-1 C.B., S.821ff
3) Vgl. Rev.Proc. 68-23, a.a.O., § 3.03(1)(d)
4) Vgl. Rev.Rul. 67-448, 1967-2 C.B., S.144
5) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt II, 6.4.2.

Der Erwerb des Betriebsvermögens der aufzunehmenden Gesellschaft gegen Hingabe von Aktien ist für die übernehmende Gesellschaft ein erfolgsneutraler Vorgang ("capital transaction")[1]. Im Gegensatz zur Type-B Reorganization muß es sich bei den ausgegebenen Aktien nicht ausschließlich um stimmberechtigte Aktien handeln. Es können auch nicht stimmberechtigte Aktien, Wertpapiere sowie andere Vermögensgegenstände für die Transaktion verwendet werden. Soweit neben Aktien auch Wertpapiere und sonstige Wirtschaftsgüter als Gegenleistung gewährt werden, handelt es sich bei der übernehmenden Gesellschaft um ein Anschaffungsgeschäft ("purchase"), das i.d.R. ebenfalls nicht zu einer steuerlichen Gewinnrealisierung führt[2].

Die Bewertung des übernommenen Betriebsvermögens bei der aufnehmenden Gesellschaft ist abhängig von der steuerlichen Behandlung bei der übertragenden Gesellschaft. Maßgeblicher Grundsatz in diesem Zusammenhang ist, daß die übernehmende Gesellschaft die bisherigen Buchwerte fortzuführen hat, wenn die übertragende Gesellschaft keinen Gewinn infolge der Transaktion realisiert und sie Wertzuschreibungen vornehmen kann, soweit bei der übertragenden Gesellschaft eine Gewinnrealisierung eintritt[3]. Im einzelnen bestehen zwischen der Art der Gegenleistung und der Bewertung des übernommenen Betriebsvermögens die folgenden Beziehungen:

1) Gewährt die übernehmende Gesellschaft als Gegenleistung Aktien, so führt diese Transaktion bei der übertragenden Gesellschaft nicht zu einer Gewinnrealisierung. Das gleiche gilt für die Gewährung aktienähnlicher Wertpapiere ("securities"), wie z.B. Wandelschuldverschreibungen. In diesen Fällen sind die bisherigen Buchwerte des Betriebsvermögens von der übernehmenden Gesellschaft fortzuführen.[4]

---

1) Vgl. Sec. 1032 IRC
2) Vgl. Bittker-Eustice, a.a.O., S.14-83
3) Vgl. Sec. 362(a) IRC
4) Vgl. Sec. 361(a) IRC: "No gain or loss shall be recognized if a corporation a party to a reorganization exchanges property, in pursuance of the plan of reorganization, solely for stock or securities in another corporation a party to the reorganization."

2) Die Hingabe von anderen Wirtschaftsgütern ("boot"), wie z.B. baren Zuzahlungen oder kurzfristigen Schuldverschreibungen, führt hingegen bei der übertragenden Gesellschaft grundsätzlich zu einer Gewinnrealisierung. In diesem Zusammenhang ist aber die Sondervorschrift der Sec. 361 (b) (1)(A) IRC zu berücksichtigen. Danach löst die Überführung sonstiger Vermögenswerte ("boot") bei der übertragenden Gesellschaft dann keine Besteuerung aus, wenn sie diese aufgrund des Reorganisationsbeschlusses[1] an ihre Anteilseigner weiterleitet. Für die erwerbende Gesellschaft bedeutet dies aber, daß sie die Buchwerte des übernommenen Betriebsvermögens nicht aufstocken darf. Die Tatsache, daß die bisherigen Anteilseigner der übertragenden Gesellschaft aufgrund der Abfindung mit sonstigen Wirtschaftsgütern einen Gewinn realisieren und der Besteuerung unterliegen[2], hat auf die Bewertung des Betriebsvermögens bei der übernehmenden Gesellschaft keine Auswirkungen.

Da bei einer Type-A Reorganization die übertragende Gesellschaft durch die Verschmelzung untergeht, wird sie die erhaltenen Gegenleistungen zwangsläufig an ihre Anteilseigner weiterleiten. Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, daß im Rahmen einer Type-A Reorganization, unabhängig davon, ob die erwerbende Gesellschaft Aktien, Wertpapiere oder sonstige Vermögenswerte als Gegenleistung gewährt, sie die bisherigen Buchwerte des übernommenen Betriebsvermögens fortzuführen hat.

---

1) Vgl. Sec. 361(b)(1)(A) IRC

2) Bei den Anteilseignern unterliegt nur der Teil des erzielten Gewinns der Besteuerung, der dem Wert der erhaltenen sonstigen Vermögenswerte ("boot") entspricht; vgl. Sec. 354(a), Sec. 356 IRC. Das folgende Beispiel soll diese Vorschrift verdeutlichen:

Der Anteilseigner erhält:	
a) Anteile (gemeiner Wert)	$ 10.000
b) "boot" (Geld, kurzfristige Schuldverschreibungen)	$ 7.500
	$ 17.500
Anschaffungswert der Beteiligung	$ (5.000)
tatsächlicher Gewinn	$ 12.500
zu versteuernder Gewinn	$ 7.500

7.3.2. Die Übernahme steuerlich relevanter Positionen

Der Erwerb des Betriebsvermögens einer Gesellschaft im Zuge einer Type-A Reorganization hat zur Folge, daß die erwerbende Gesellschaft neben den Buchwerten des übernommenen Betriebsvermögens auch eine Reihe steuerlich relevanter Positionen der übertragenden Gesellschaft, wie z.B. vorhandene Verlustvorträge, die "earnings and profits"[1] oder noch nicht ausgenutzte Steuergutschriften für Investitionen fortführen kann. Auch die bisherigen Abschreibungsmethoden können von der erwerbenden Gesellschaft übernommen werden, so daß es hier, anders als in den Fällen des käuflichen Erwerbs des Betriebsvermögens (Alternative V) und des Anteilskaufs mit anschließender Liquidation (Alternative IV) nicht zu einer sofortigen Rückgängigmachung zuviel verrechneter Abschreibungen kommt[2]. Der Verlustübernahme kommt in diesem Zusammenhang aber die weitaus größte Bedeutung zu. Bis zum Jahr 1954 konnte ein Verlust steuerlich grundsätzlich nur bei demjenigen berücksichtigt werden, der diesen Verlust erlitten hatte, so daß eine Verrechnung bestehender Verlustvorträge durch eine andere Gesellschaft nur in Ausnahmefällen möglich war[3]. Mit der Einführung von Sec. 381 IRC im Jahr 1954 wurde aber u.a. gesetzlich festgelegt, daß im Rahmen von Verschmelzungen die Verlustvorträge der übertragenden Gesellschaft von der anderen Gesellschaft übernommen werden können[4]. Diese Vorschrift soll verhindern, daß eine Verschmelzung zu einem endgültigen Verlust steuermindernder Positionen führt.

Die übernommenen Verluste sind zunächst mit Gewinnen des Jahres, in denen die Übernahme erfolgt, zu verrechnen. Da ein Rücktrag des übernommenen Verlusts nicht erlaubt ist, können die Verluste nur mit dem Teil des Gewinns verrechnet werden, der auf

---

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.3.2.2.
2) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.3.1. und Abschnitt II, 5.4. und 5.5.
3) Vgl. Helvering v. Metropolitan Edison Co., 306 U.S. 522, 22 AFTR 307 (1939)
4) Zu der im deutschen Steuerrecht vorgesehenen Behandlung von Verlustvorträgen im Rahmen einer Verschmelzung vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 7.2.1.3.

die Zeit nach der Übernahme entfällt. Reicht der Gewinn der übernehmenden Gesellschaft im Jahr der Verschmelzung nicht aus, den Verlust auszugleichen, so kann der Verlust so lange vorgetragen werden, wie die übertragende Gesellschaft ihn hätte vortragen können. Dabei ist zu berücksichtigen, daß, wenn die Übernahme im Laufe eines Wirtschaftsjahres erfolgt,die sich ergebenden Rumpfwirtschaftsjahre für Zwecke der Ermittlung des Vortragszeitraums als zwei volle Wirtschaftsjahre gelten, so daß es im Ergebnis zu einer Verkürzung der Verlustvortragsperiode kommt.

Übernimmt z.B. eine Gesellschaft, deren Wirtschaftsjahr mit dem Kalenderjahr übereinstimmt, am 1. Juli 1978 das Betriebsvermögen einer anderen Gesellschaft sowie einen aus dem Jahr 1975 stammenden Verlustvortrag in Höhe von 100.000 $ und hat die übernehmende Gesellschaft im Jahr 1978 einen Gewinn von 60.000 $ erzielt, so kann sie nur 30.000 $ dieses Gewinns gegen den übernommenen Verlustvortrag aufrechnen. Den noch nicht ausgeglichenen Teil des Verlustes in Höhe von 70.000 $ kann sie auf das Jahr 1979 vortragen. Ein weiterer Übertrag auf das Jahr 1980 ist nicht möglich, weil die in 1978 sich ergebenden Rumpfwirtschaftsjahre für die Ermittlung des Vortragszeitraums als zwei Wirtschaftsjahre gelten[1].

Hat die aufnehmende Gesellschaft neben den übernommenen auch eigene Verlustvorträge, so sind zunächst die übernommenen Verlustvorträge auszugleichen[2]. Diese gesetzliche Regelung wird aber in der Weise modifiziert, daß bei Verschmelzungen während des Wirtschaftsjahres wegen des obengenannten Rücktragsverbots eine Aufteilung des Gewinns der übernehmenden Gesellschaft vorgenommen werden muß. Weist im obigen Beispiel die übernehmende Gesellschaft einen Verlustvortrag aus dem Jahr 1975 in Höhe von 40.000 $ aus, so ist dieser zunächst mit dem anteiligen Gewinn des ersten Rumpfwirtschaftsjahres von 30.000 $ zu verrechnen.

---

1) Verluste, die aus bis zum 31.12.1975 endenden Wirtschaftsjahren stammen, können fünf Jahre vorgetragen werden. Für Verluste aus Wirtschaftsjahren, die nach dem 31.12.1975 enden, beträgt die Vortragsdauer sieben Jahre.
Vgl. Sec. 172 (b) IRC

2) Vgl. Sec. 381 (c)(1)(C) IRC

Der nicht ausgeglichene Teil des Verlusts kann auf das Jahr 1979 übertragen werden. Der auf das zweite Rumpfwirtschaftsjahr entfallende Gewinn in Höhe von 30.000 $ kann zum Ausgleich des übernommenen Verlustvortrags von insgesamt 100.000 $ verwendet werden, so daß als Vortrag für 1979 70.000 $ übernommener Verlust und 10.000 $ eigener Verlust verbleiben.

Die im Zuge einer Type-A Reorganization grundsätzlich mögliche Verlustübernahme wird aber teilweise durch die Bestimmungen der Sec. 269 IRC und der Sec. 382 (b) IRC eingeschränkt. Ziel der Sec 269 IRC ist es, die mit dem Erwerb von Kapitalgesellschaften normalerweise verbundenen steuerlichen Vorteile, wie die Übernahme von Gutschriften und anderen Abzugsposten dann zu versagen, wenn der Erwerb in erster Linie zum Zwecke der Steuerumgehung vorgenommen wird. Sec. 269 IRC umfaßt sowohl den Erwerb von mindestens 50 % der Anteile einer Kapitalgesellschaft mit Verlustvorträgen,auf die im Anschluß an den Erwerb gewinnbringende Produktionszweige der erwerbenden Gesellschaft übertragen werden, als auch den Erwerb des Betriebsvermögens einer Kapitalgesellschaft im Wege der aufnehmenden Verschmelzung (Type-A Reorganization). Ob die Transaktion zum Zwecke der Steuerumgehung vorgenommen worden ist, ist grundsätzlich nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden. Dabei muß der Steuerpflichtige nachweisen, daß für diese Transaktion wesentliche wirtschaftliche Gründe den Ausschlag gegeben haben und sie nicht allein aus steuerlichen Gründen durchgeführt worden ist. Dies ist nach Auffassung der Rechtsprechung z.B. davon abhängig[1],

a) ob die erworbene Gesellschaft noch einen laufenden Geschäftsbetrieb unterhält, der auch nach dem Erwerb weitergeführt wird;

b) ob der Erwerb des Unternehmens für die erwerbende Gesellschaft wirtschaftlich notwendig oder nützlich ist;

---

1) Vgl. Bittker-Eustice, a.a.O., S.16-40

c) ob der Wert der Steuervorteile infolge der Verlustübernahme sowie der Übernahme anderer steuerlicher Abzugsposten im Verhältnis zu den Ertragsaussichten des erworbenen Unternehmens gering ist;

d) ob die Übernahme des Betriebsvermögens einer Gesellschaft wirtschaftlich sinnvoller ist als ein käuflicher Erwerb dieser Gesellschaft.

Gelingt der erwerbenden Gesellschaft der Nachweis nicht, daß für die Übernahme des Betriebsvermögens wesentliche wirtschaftliche Gründe ausschlaggebend gewesen sind, so wird ihr eine Übernahme der Verlustvorträge sowie die steuerliche Berücksichtigung anderer Abzugsposten nicht gestattet.

Auch wenn eine Steuerumgehungsabsicht nicht besteht, die Vorschrift der Sec. 269 IRC somit nicht eingreift, kann es im Zuge einer Type-A Reorganization zu einer Einschränkung der Verlustübernahme aufgrund der Vorschrift der Sec. 382 (b) IRC kommen. Wird demnach den bisherigen Anteilseignern weniger als 40 % des gemeinen Werts des stimmberechtigten Kapitals der aufnehmenden Gesellschaft gewährt, so wird, wie oben bereits erwähnt, der übernommene Verlustvortrag sukzessive verringert. Für jeden Prozentpunkt, um den die den bisherigen Anteilseignern gewährten Gesellschaftsrechte unter 40 %, aber nicht unter 20 %, des gemeinen Werts des stimmberechtigten Kapitals der übernehmenden Gesellschaft liegen, ist der Verlustvortrag um 3,5 % und für jeden Prozentpunkt, der unter 20 % liegt, um 1,5 % zu kürzen[1].

Zum Abschluß soll noch einmal darauf hingewiesen werden, daß die Vorschrift der Sec. 269 IRC sich sowohl auf die Übernahme von Verlusten, die durch den laufenden Geschäftsbetrieb ent-

---

1) Erhalten z.B. die bisherigen Anteilseigner einer Gesellschaft, die im Zuge einer Type-A Reorganization von einer anderen Kapitalgesellschaft aufgenommen wird, einen Anteil von 17 % am stimmberechtigten Kapital der aufnehmenden Gesellschaft, so ist ein bei der übertragenden Gesellschaft vorhandener Verlustvortrag um 74,5 % zu kürzen (das sind 70 % für den 20prozentigen Anteil, der unter 40 %, aber nicht unter 20 % liegt, plus 4,5 % für die drei Prozentpunkte, um die der Anteil geringer ist als 20 %); vgl. CCH-Standard Federal Tax Reporter, § 2578.003, S. 31456, 1977 CCH

standen sind (net operating loss carryovers) als auch auf die Übernahme anderer Abzugsbeträge, wie z.B. noch nicht ausgenutzte Gutschriften für Neuinvestitionen oder Verluste aus der Veräußerung von Kapitalanlagegütern, erstreckt, während die Vorschrift der Sec. 382 (b) IRC nur die Übernahme von laufenden Betriebsverlusten umfaßt. Ferner ist zu beachten, daß die Finanzverwaltung Sec. 269 IRC nur dann heranziehen kann, wenn die Verlustgesellschaft zum Zweck der steuerlichen Verlustübernahme erworben wird, während Sec. 382 (b) IRC auch dann eingreift, wenn keine Steuerumgehungsabsicht vorliegt.

7.3.3. Gesamtsteuerbelastung

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß im Rahmen der Type-A Reorganization die übernehmende Gesellschaft grundsätzlich die Buchwerte des übernommenen Betriebsvermögens fortzuführen hat. Etwaige in den Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens enthaltene stille Rücklagen, die u.U. bei der Bemessung der von der übernehmenden Gesellschaft gewährten Gegenleistung berücksichtigt worden sind, lösen sich somit erst infolge der Verrechnung geringerer Abschreibungen im Zeitablauf oder bei der Veräußerung der betreffenden Wirtschaftsgüter auf. Sie unterliegen dann bei der übernehmenden Gesellschaft der Besteuerung zum normalen Körperschaftsteuersatz oder, falls das veräußerte Wirtschaftsgut ein "capital asset" im Sinne der Sec. 1221 und 1231 IRC ist und es länger als ein Jahr im Eigentum des Steuerpflichtigen gestanden hat, dem ermäßigten Steuersatz von 28 %.

Steuerlich vorteilhaft wirkt sich i.d.R. die Übernahme vorhandener Verlustvorträge sowie noch nicht genutzter Steuergutschriften für Investitionen ("investment credit") und ausländische Steuern ("foreign tax credit") aus. Während bei einem käuflichen Erwerb der Anteile oder einem Unternehmenserwerb im Wege der Type-B Reorganization Verlustvorträge und Steuergut-

schriften nur von der erworbenen Gesellschaft geltend gemacht werden können, ist bei einer Type-A Reorganization die übernehmende Gesellschaft berechtigt, diese Positionen mit steuerlicher Wirkung von ihrem Gewinn, soweit er auf die Zeit nach der Übernahme entfällt, bzw. von der entsprechenden Steuerschuld abzusetzen. Reicht der Gewinn im Jahr der Übernahme nicht aus, die Verlustvorträge auszugleichen, so können sie bei der aufnehmenden Gesellschaft so lange vorgetragen werden, wie die übernommene Gesellschaft sie hätte vortragen können. Die damit verbundene Steuerminderzahlung führt, verglichen mit der Situation, daß die übernommene Gesellschaft den Verlust erst in späteren Jahren hätte ausgleichen können, bei der übernehmenden Gesellschaft zu einem rentabilitäts- und liquiditätsmäßigen Vorteil und in den Fällen, in denen die übernommene Gesellschaft während des Vortragszeitraums keine Gewinne erwartet, zu einer endgültigen Steuerersparnis.

Unter den Annahmen, daß eine Steuerumgehungsabsicht der aufnehmenden Gesellschaft nicht besteht, die bisherigen Anteilseigner der übernommenen Gesellschaft mindestens 40 % des gemeinen Werts des stimmberechtigten Kapitals der aufnehmenden Gesellschaft erhalten und die Verlustvorträge bzw. Gutschriften von der erworbenen Gesellschaft nicht hätten verrechnet werden können, lassen sich die mit einer Type-A Reorganization (Alternative VII) verbundenen Steuerwirkungen wie folgt formulieren:

$$BA_{VII_1} = \sum_{t=0}^{n-1} \left\{ \sum_{ca=1}^{m} R_{cat} \cdot s_{28} + \left(\sum_{nca=1}^{r} R_{ncat} + \sum_{rr=1}^{l} R_{rrt} + \sum_{a=1}^{v} \frac{1}{n_a} \cdot R_{at} \right) s_{46} \right\} \frac{1}{(1+i)^t} \quad ./.$$

$$\sum_{t=0}^{k} \left\{ (V_{NOLt} + V_{CLt}) \; s_{46} + Cr_t \right\} \frac{1}{(1+i)^t}$$

Da der erste Teil der obigen Formel dem Barwert der Steuerzahlungen bei Wahl der Alternative "Anteilserwerb" (BA_{III}) entspricht, kann der Ausdruck vereinfacht werden:

$$BA_{VII_1} = BA_{III} \text{ ./. } \sum_{t=0}^{k} \left\{ (V_{NOL_t} + V_{CL_t}) \; s_{46} + Cr_t \right\} \frac{1}{(1+i)^t}$$

Es bedeuten:

BA_{VII_1} = Barwert der mit der Alternative VII_1 verbundenen Steuerzahlungen;

k = Jahr, auf das die übernommenen Verluste bzw. Gutschriften von der erwerbenden Gesellschaft letztmalig vorgetragen werden können;

V_{NOL_t} = übernommene, noch nicht verrechnete Nettobetriebsverluste ("net operating loss carryovers"), die im Jahr t von der übernehmenden Gesellschaft verrechnet werden;

V_{CL_t} = übernommene, noch nicht verrechnete Verluste aus der Veräußerung von "capital assets", die im Jahr t von der übernehmenden Gesellschaft verrechnet werden; dabei ist zu berücksichtigen, daß diese Verlustvorträge, unabhängig davon, ob es sich bei den tatsächlich erlittenen Verlusten um kurz- oder langfristige "capital losses" handelt, gem. Sec. 1212(a) (1) IRC als kurzfristige Verluste gelten, die die mit 46 % belasteten Einkommensteile kürzen;

CR_t = noch nicht ausgenutzte Steuergutschriften, die von der übernehmenden Gesellschaft im Jahr t geltend gemacht werden.

Falls die bisherigen Anteilseigner weniger als 40 % des stimmberechtigten Kapitals der aufnehmenden Gesellschaft erhalten, ist eine Übernahme der Nettobetriebsverluste ("net operating loss carryovers") nicht möglich. Die in diesem Fall ausgelösten Steuerwirkungen lassen sich wie folgt formulieren:

$$BA_{VII_2} = BA_{III} \text{ ./. } \sum_{t=0}^{k} (V_{CL_t} \cdot s_{46} + Cr_t) \frac{1}{(1+i)^t}$$

Hat die zu übernehmende Gesellschaft aber umfangreiche Verlustvorträge und ist es der erwerbenden Gesellschaft nicht möglich, den bisherigen Anteilseignern mindestens 40 % ihres stimmberechtigten Kapitals zu gewähren, weil z.B. das stimmberechtigte Kapital der aufnehmenden Gesellschaft weitaus größer ist als das der zu erwerbenden Gesellschaft, so empfiehlt sich u.U. die Gründung einer zweiten US-Tochtergesellschaft, die, ausgestattet mit einem geringeren stimmberechtigten Eigenkapital, dann im Wege einer Type-A Reorganization die zu erwerbende amerikanische Gesellschaft übernimmt.

8. AUFNAHME EINER AMERIKANISCHEN GESELLSCHAFT UND ÜBERGANG IHRES VERMÖGENS IM WEGE DER EINZELRECHTSNACHFOLGE (TYPE-C REORGANIZATION)

8.1. Voraussetzungen einer Type-C Reorganization

Unter einer Type-C Reorganization versteht man die Übernahme des gesamten Betriebsvermögens einer Kapitalgesellschaft durch eine andere Kapitalgesellschaft gegen Hingabe von stimmberechtigten Anteilen. Sie unterscheidet sich von der sog. "gesetzlichen Verschmelzung" ("statutory merger" oder "Type-A Reorganization") in erster Linie dadurch, daß das Vermögen der übertragenden Gesellschaft nicht im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, sondern im Wege der Einzelrechtsnachfolge auf die andere Gesellschaft übergeht. Wirtschaftlich hat sie weitgehend die gleichen Konsequenzen wie die sog. "gesetzliche Verschmelzung" ("statutory merger"), so daß die Type-C Reorganization auch als "praktische Verschmelzung"(practical merger) bezeichnet wird[1]. Ursache für die Regelung der Verschmelzung durch Einzelrechtsnachfolge im US-Steuerrecht waren fehlende Vorschriften über eine handelsrechtliche bzw. aktienrechtliche Verschmelzung in einigen Bundesstaaten der USA, so daß der Weg der oben aufgezeigten Type-A Reorganization nicht beschritten werden konnte. Im Gegensatz zur Type-A Reorganization führt die Übertragung des Betriebsvermögens im Rahmen der Type-C Reorganization nicht zwangsläufig zu einem Untergang der übertragenden Gesellschaft. Vielmehr kann die übertragende Gesellschaft, z.B. als Holdinggesellschaft, fortbestehen[2]. Soll sie untergehen, so muß sie liquidiert werden.

Ein der Type-C Reorganization entsprechender Sachverhalt findet sich auch im deutschen Recht. So kann z.B. bei der Verschmelzung zweier voneinander unabhängiger Gesellschaften mit beschränkter Haftung das Betriebsvermögen der aufzunehmenden Gesellschaft nur im Wege der Einzelrechtsnachfolge übertragen

1) Vgl. Mohr, K., Die Behandlung..., a.a.O., S.109
2) Vgl. Helvering v. Minnesota Tea Co., 296 U.S. 378, 16 AFTR 1258 (1935); John A. Nelson Co. v. Helvering, 296 U.S. 374, 16 AFTR 1262 (1935)

werden, weil im genannten Fall die aktienrechtlichen Verschmelzungsvorschriften nicht eingreifen[1]. Auch hier muß, wenn die übertragende Gesellschaft untergehen soll, ihre Liquidation vorgenommen werden[2].

Sec. 368 (a)(2)(b) IRC sieht vor, daß mindestens 80 % des gemeinen Werts des Betriebsvermögens der aufzunehmenden Gesellschaft gegen Hingabe von stimmberechtigten Aktien der übernehmenden Gesellschaft erworben werden muß. Somit können in Höhe von 20 % des Werts der Gegenleistung Geld oder andere Vermögensgegenstände ("boot") gewährt werden, ohne daß dadurch die Beurteilung der Transaktion als Type-C Reorganization beeinträchtigt wird. Im Zusammenhang mit der Ermittlung der 20 %-Grenze sind aber nicht nur die tatsächlich geleisteten Geldzahlungen und die Gewährung anderer Vermögensgegenstände zu berücksichtigen. Vielmehr werden, da die Verbindlichkeiten der übernommenen Gesellschaft nicht wie bei der Gesamtrechtsnachfolge unmittelbar auf die aufnehmende Gesellschaft übergehen, alle von der aufnehmenden Gesellschaft übernommenen Verbindlichkeiten als nicht in stimmberechtigten Aktien bestehende Gegenleistung betrachtet, die bei der Ermittlung der 20 %-Grenze zu berücksichtigen sind[3]. In der Regel werden aber die Verbindlichkeiten der zu übernehmenden Gesellschaft mindestens 20 % ihres Gesellschaftsvermögens betragen, so daß praktisch die Gewährung von Geld und anderen Vermögensgegenständen ("boot") nahezu ausgeschlossen ist. Wenn auch die übernommenen Verbindlichkeiten bei der Ermittlung dieser 20 %-Grenze zu berücksichtigen sind, so bedeutet dies aber nicht, daß eine Übernahme von Verbindlichkeiten in Höhe von mehr als 20 % des gemeinen Werts des Betriebsvermögens eine Besteuerung auslöst[4]. Auf diese Weise wird erreicht, daß die Type-C Reorganization, die wirtschaftlich der sog. "gesetzlichen Verschmelzung" entspricht, steuerlich nicht schlechter gestellt wird als die Type-A Reorganization.

---

1) Vgl. §§ 339-358 AktG
2) Die steuerliche Behandlung dieses Sachverhalts richtet sich nach den Bestimmungen über die Liquidation. Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.2.1.
3) Vgl. Sec. 368 (a)(2) (B) IRC
4) Vgl. Sec.357 (a) IRC; Bittker-Eustice, a.a.O., S. 14-79ff; S.14-135ff

Übernimmt z.B. eine Gesellschaft das gesamte Betriebsvermögen einer anderen Gesellschaft mit einem gemeinen Wert von 100.000 $ und Verbindlichkeiten von 40.000 $, so steht die Übernahme der Verbindlichkeiten in Höhe von 40 % des Betriebsvermögens der Beurteilung als Type-C Reorganization nicht entgegen; die Gewährung von Geld und anderen Vermögensgegenständen ("boot") ist jedoch ausgeschlossen, weil die übernommenen Verbindlichkeiten bereits mehr als 20 % des gemeinen Werts des übernommenen Betriebsvermögens ausmachen.

Weitere Voraussetzung der Type-C Reorganization ist, daß die aufnehmende Gesellschaft "im wesentlichen das gesamte Vermögen" (substantially all of the properties) der anderen Gesellschaft erwirbt[1]. Dies führt dann nicht zu Problemen, wenn die erwerbende Gesellschaft die andere Gesellschaft vollständig übernimmt. Es ist aber auch denkbar, daß der Erwerber nur an bestimmten Produktionsbereichen und nicht an der Gesellschaft als solcher interessiert ist. Bei der Beurteilung derartiger Sachverhalte ist zu berücksichtigen, daß die Type-C Reorganization Transaktionen erfassen soll, die wirtschaftlich den sog. "gesetzlichen Verschmelzungen" gleichkommen. Daher kann eine steuerfreie Abspaltung von Unternehmensteilen im Rahmen einer Type-C Reorganization grundsätzlich nicht akzeptiert werden[2]. Bleibt die übernommene Gesellschaft weiterhin bestehen, so legt die Rechtsprechung bei Prüfung der Frage, ob im wesentlichen das gesamte Vermögen übergegangen ist, strenge Maßstäbe an. Im Gegensatz dazu ist sie bei der Beurteilung von Type-C Reorganizations, bei denen die Gesellschaft im Anschluß an die Übertragung ihres Vermögens liquidiert wird, großzügiger. So hat die Rechtsprechung eine Transaktion, bei der das für die Führung des Betriebs notwendige Vermögen, wie z.B. Produktionsanlagen und Know-how, auf die erwerbende Gesellschaft übertragen, die nicht im Produktionsprozeß eingesetzten Wirtschaftsgüter jedoch, wie z.B. Wertpapiere und Bankguthaben, im Zuge der Liquidation der übertragenden Gesellschaft ausgeschüttet worden sind, als Type-C Reorganization anerkannt[3]. Diese Recht-

1) Vgl. Sec. 368(a)(1)(C) IRC
2) Vgl. Helvering v. Elkhorn Coal Co., 95 F 2d 732, 20 AFTR 1301
3) Vgl. James Armour, Inc., 43 T.C. 295 (1964)

sprechung kann u.U. die im Vergleich zur Type-A Reorganization strengeren Voraussetzungen der Type-C Reorganization zum Teil kompensieren[1]. Allerdings ist zu berücksichtigen, daß grundsätzlich die Lage des Einzelfalls entscheidend ist. Daher muß darauf abgestellt werden, ob die Transaktion wirtschaftlich eher einer Fusion oder einer Division bzw. einer Abspaltung von Unternehmensteilen gleichkommt.

8.2. Die steuerliche Behandlung einer Type-C Reorganization bei ausschließlicher Beteiligung von US-Gesellschaften

Im Rahmen einer Type-C Reorganization sind drei Gestaltungsformen möglich, die steuerlich jeweils unterschiedlich gewertet werden:

- Übernahme des Betriebsvermögens durch eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Anteilen an der erwerbenden US-Gesellschaft;
- Übernahme des Betriebsvermögens durch eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Anteilen an der deutschen Muttergesellschaft ("triangular Type-C Reorganization");
- Übernahme des Betriebsvermögens durch die deutsche Gesellschaft gegen Gewährung von Anteilen an der erwerbenden deutschen Gesellschaft und Weiterführung des Geschäftsbetriebs als amerikanische Betriebstätte.

Übernimmt eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft im Wege einer Type-C Reorganization das Betriebsvermögen einer amerikanischen Gesellschaft und werden die bisherigen Anteilseigner mit Aktien der erwerbenden US-Gesellschaft oder

---

1) Bei der Type-A Reorganization können 50 % der für die Übernahme des Betriebsvermögens gewährten Gegenleistung in Geld, Wertpapieren und anderen Vermögensgegenständen bestehen, während derartige Wirtschaftsgüter ("boot") bei der Type C-Reorganization nur bis maximal 20 % des gemeinen Werts des übertragenen Betriebsvermögens gewährt werden dürfen, wobei die übernommenen Verbindlichkeiten mit in die 20 %-Grenze einbezogen werden müssen.

sonstigen Wertpapieren ("securities") abgefunden, so löst die Transaktion weder bei der das Betriebsvermögen übernehmenden Gesellschaft noch bei der übertragenden Gesellschaft eine Gewinnrealisierung aus[1]. Aber auch die für den Fall der Gewährung von Geld und sonstigen Wirtschaftsgütern ("boot") vorgesehene Gewinnrealisierung ist im Rahmen der Type-C Reorganization wegen der gesetzlich vorgesehenen 20 %-Grenze[2] nicht von Bedeutung. Die US-Tochtergesellschaft führt die Buchwerte des übernommenen Betriebsvermögens fort. Gleichzeitig ist sie berechtigt, die in Sec. 381 IRC aufgeführten steuerlich relevanten Positionen, wie z.B. Verlustvorträge, "earnings and profits" oder noch nicht ausgenutzte Steuergutschriften, zu übernehmen. Allerdings sind in diesem Zusammenhang die einschränkenden Bestimmungen der Sec. 269 IRC und der Sec. 382 (b) IRC zu berücksichtigen. Der Barwert der infolge des Erwerbs des Betriebsvermögens einer amerikanischen Gesellschaft durch eine US-Tochtergesellschaft im Wege einer Type-C Reorganization ausgelösten Steuerzahlungen ist identisch mit dem Barwert der Steuerzahlungen bei einer Type-A-Reorganization, so daß die unter Abschnitt II, 7.3.3. entwickelten Ausdrücke $BA_{VII_{1,2}}$ hier übernommen werden können.

Bei der Übernahme des Betriebsvermögens einer amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft gegen Gewährung von Anteilen an der deutschen Muttergesellschaft ("triangular Type-C Reorganization") handelt es sich um einen sog. indirekten "outbound transfer"[3], der der Genehmigung durch die US-Steuerbehörden bedarf. In den hierzu ergangenen Richtlinien[4] ist diese Transaktion nicht erwähnt. Wie im Fall des "triangular merger" wendet die Finanzverwaltung auch auf diesen Vorgang die zur Type-B Reorganization erlassenen Richtlinien analog an[5], weil das Betriebsvermögen der zu übernehmenden Gesellschaft weiterhin dem amerikanischen Besteuerungsbereich verbunden bleibt. Danach wird, soweit das Betriebsvermögen

1) Vgl. Sec. 361 (a) IRC
2) Vgl. Sec. 368 (a)(2)(B) IRC und die Ausführungen unter Abschnitt II, 8.1.
3) Vgl. Reg. § 7.367 (a) - 1(b)(3)(ii)
4) Vgl. Rev.Proc. 68-23, a.a.O., S.821ff
5) Vgl. Rev.Proc. 68-23, a.a.O., § 3.03(1)(d); Rev.Rul. 67-448, 1967-2 C.B., S.144

der aufzunehmenden US-Gesellschaft nicht überwiegend aus Beteiligungen und Wertpapieren besteht und die bisherigen Anteilseigner nicht mehr als 50 % des stimmberechtigten Kapitals der deutschen Muttergesellschaft erhalten, die Transaktion von der Finanzverwaltung genehmigt, ohne daß eine zusätzliche Besteuerung ausgelöst wird.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß der Erwerb des Betriebsvermögens einer amerikanischen Gesellschaft durch eine bereits bestehende US-Tochtergesellschaft im Rahmen einer Type-C Reorganization, unabhängig davon, ob die bisherigen Anteilseigner mit Aktien der US-Tochtergesellschaft oder der deutschen Muttergesellschaft abgefunden werden, mit den gleichen Steuerwirkungen verbunden ist wie die sog. "gesetzliche Verschmelzung" (Type-A Reorganization). Da aber an eine Type-A Reorganization nicht so strenge Voraussetzungen wie an eine Type-C Reorganization geknüpft sind, ist es zweckmäßig, in den Fällen, in denen eine deutsche Gesellschaft über eine US-Tochtergesellschaft verfügt, die Übernahme des Betriebsvermögens einer anderen amerikanischen Gesellschaft nicht im Wege einer Type-C, sondern einer Type-A Reorganization vorzunehmen. Daher sind die genannten Erwerbsformen in der Praxis von nur geringer Bedeutung. Von Bedeutung ist die Type-C Reorganization aber dann, wenn die deutsche Gesellschaft keine US-Tochtergesellschaft hat. Da der Weg einer sog. "gesetzlichen Verschmelzung" in diesem Fall nicht beschritten werden kann, ist ein Erwerb des Betriebsvermögens einer US-Gesellschaft durch eine deutsche Gesellschaft gegen Hingabe von Aktien nur im Rahmen einer Type-C Reorganization möglich.

8.3. Gesamtsteuerbelastung der Type-C Reorganization bei Beteiligung einer deutschen Gesellschaft

Erwirbt eine deutsche Kapitalgesellschaft das Betriebsvermögen einer amerikanischen Gesellschaft gegen Hingabe von Aktien, so ist der Grundsatz des US-Steuerrechts, wonach eine Type-C Reorganization weder bei der übernehmenden noch bei der übertragenden Gesellschaft eine Gewinnrealisierung auslöst, nicht ohne weiteres anwendbar. Das US-Steuerrecht wertet diesen Vorgang als direkten "outbound transfer"[1], der der Genehmigung durch die Steuerbehörden bedarf. Nach den von der amerikanischen Finanzverwaltung erlassenen Richtlinien wird die Transaktion steuerlich nur dann wie eine inneramerikanische Type-C Reorganization behandelt, wenn die übertragende Gesellschaft sich bereit erklärt, die in bestimmten Wirtschaftsgütern ihres Betriebsvermögens enthaltenen noch nicht realisierten Gewinne aufzulösen und zu versteuern[2]. Es handelt sich dabei insbesondere um solche Vermögenswerte[3], deren stille Rücklagen im Falle ihrer Auflösung als gewöhnliches Einkommen ("ordinary income") dem vollen Körperschaftsteuersatz unterlegen hätten. Die Steuerbehörden halten die Auflösung und Versteuerung eines Teils der stillen Rücklagen für notwendig, weil das Betriebsvermögen in das Eigentum der ausländischen Kapitalgesellschaft übergeht. Da aber das Betriebsvermögen nicht körperlich in die BRD transferiert, sondern in einer amerikanischen Betriebstätte der deutschen Gesellschaft genutzt wird, werden etwaige noch nicht realisierte Gewinne nicht der amerikanischen Besteuerung entzogen. Die deutsche Gesellschaft unterliegt vielmehr mit ihren Einkünften aus der nunmehrigen Betriebstätte in den USA der Besteuerung, so daß die im übernommenen Betriebsvermögen enthaltenen stillen Rücklagen nicht der amerikanischen Besteuerung entgehen können. Die genannte Vorschrift der Richtlinien führt daher zu einer unnötigen steuerlichen Belastung im Zeitpunkt der Übernahme des Betriebsvermögens. Es wäre sinnvoller, darauf abzustellen, ob die Wirtschaftsgüter den amerikanischen Besteuerungsbereich verlassen oder nicht.

---

1) Vgl. Reg. § 7.367(a) -1(b)(3)
2) Vgl. Rev. Proc. 68-23, a.a.O., § 3.03 (1)(a)
3) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II,4.4.3.

Wird die sog. Sondersteuer ("toll charge") entrichtet, so wird die erwerbende deutsche Kapitalgesellschaft wie eine US-Kapitalgesellschaft behandelt. Die Transaktion löst dann keine weitere Gewinnrealisierung und Besteuerung aus. In der amerikanischen Betriebstätte der deutschen Gesellschaft sind die Wirtschaftsgüter des übernommenen Betriebsvermögens mit ihren bisherigen Buchwerten fortzuführen. Ebenso wie im Fall einer Type-A Reorganization kann die erwerbende deutsche Gesellschaft eine Reihe steuerlich relevanter Positionen, wie z.B. die Verlustvorträge oder noch nicht ausgenutzte Steuergutschriften von der US-Gesellschaft übernehmen und im Rahmen der Gewinnermittlung ihrer amerikanischen Betriebstätte geltend machen. In diesem Zusammenhang sind aber die einschränkenden Vorschriften der Sec. 269 IRC und der Sec. 382 (b) IRC zu berücksichtigen.

Bei der deutschen Gesellschaft richtet sich die Bewertung des übernommenen Betriebsvermögens nach den Grundsätzen des deutschen Steuerrechts. Da es sich bei der Gesellschaft, deren Vermögen auf die deutsche Gesellschaft übergeht, nicht um eine nach § 1 KStG unbeschränkt steuerpflichtige Kapitalgesellschaft handelt, und darüber hinaus das Betriebsvermögen im Wege der Einzelrechtsnachfolge auf die deutsche Gesellschaft übertragen worden ist, können die Vorschriften des Umwandlungssteuergesetzes hier keine Anwendung finden[1]. Die steuerliche Beurteilung dieser Transaktion richtet sich vielmehr nach den allgemeinen Vorschriften des Einkommensteuergesetzes[2]. Danach ist die Übernahme des Betriebsvermögens durch die deutsche Gesellschaft gegen Hingabe von Anteilen als Anschaffungsgeschäft zu werten. Gemäß § 6 Abs.1 EStG sind die Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens mit ihren Anschaffungskosten anzusetzen, die sich nach dem gemeinen Wert der hingegebenen Anteile bemessen. Da dieser in der Regel dem gemeinen Wert des übernommenen Betriebsvermögens entspricht, wird in der Steuerbilanz der deutschen Gesellschaft das Betriebsvermögen mit seinem gemeinen Wert ausgewiesen. Die Tatsache, daß das übernommene Vermögen

1) Vgl. § 1 Abs.1 und 2 UmwStG 1977
2) Vgl. Regierungsbegründung zu § 1 UmwStG 1977; in: Glade, A.; Steinfeld, G., a.a.O., S.164

in der nunmehrigen amerikanischen Betriebstätte verbleibt, steht der Bilanzierung dieses Betriebsvermögens bei der deutschen Gesellschaft nicht entgegen. Vielmehr setzt sich das steuerliche Betriebsvermögen einer deutschen Gesellschaft grundsätzlich aus dem gesamten in- und ausländischen Vermögen zusammen. Eine Besteuerung des auf die amerikanische Betriebstätte entfallenden Ergebnisses erfolgt jedoch in der BRD nicht, weil das DBA BRD/USA den Vereinigten Staaten das Besteuerungsrecht für Betriebstättengewinne zuteilt und die BRD diese Einkünfte von der deutschen Besteuerung freistellt[1].

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß im Rahmen einer Type-C Reorganization die nunmehrige amerikanische Betriebstätte die bisherigen Buchwerte des Betriebsvermögens fortzuführen hat. Etwaige in den Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens enthaltene stille Rücklagen, die u.U. bei der Bemessung der von der übernehmenden Gesellschaft gewährten Gegenleistung berücksichtigt worden sind, lösen sich somit erst infolge der Verrechnung geringerer Abschreibungen im Zeitablauf oder bei der Veräußerung der betreffenden Wirtschaftsgüter auf. Sie unterliegen dann bei der Betriebstätte der Besteuerung zum normalen US-Körperschaftsteuersatz oder, falls das veräußerte Wirtschaftsgut ein "capital asset" im Sinne der Sec. 1221 und 1231 IRC ist und es länger als ein Jahr im Eigentum des Steuerpflichtigen gestanden hat, dem ermäßigten Steuersatz von 28 %. Darüber hinaus kommt es bei einem Erwerb des Betriebsvermögens einer US-Gesellschaft durch eine deutsche Gesellschaft im Zuge einer Type-C Reorganization u.U. zu einer sofortigen Besteuerung bestimmter noch nicht realisierter Gewinne[2], die als Gebühr ("toll charge") für eine ansonsten steuerfreie Behandlung dieser Transaktion betrachtet werden kann.

Obwohl auch im Rahmen einer Type-C Reorganization grundsätzlich eine Übernahme vorhandener Verlustvorträge sowie noch nicht genutzter Steuergutschriften durch die erwerbende Gesellschaft

---

1) Vgl. DBA BRD/USA, Art. III, Art. XV, Abs.1 (b)
2) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.4.3.

vorgesehen ist, kommt dieser Vorschrift bei einem direkten Erwerb durch die deutsche Kapitalgesellschaft keine Bedeutung zu, weil das steuerliche Einkommen der deutschen Gesellschaft nach deutschem Steuerrecht zu ermitteln ist. Eine Berücksichtigung etwaiger Verlustvorträge bzw. Steuergutschriften ist somit nur im Zusammenhang mit der steuerlichen Gewinnermittlung der nunmehrigen amerikanischen Betriebstätte möglich.

Der Barwert der mit dem Erwerb des Betriebsvermögens einer US-Gesellschaft durch eine deutsche Gesellschaft im Wege einer Type-C Reorganization verbundenen Steuerzahlungen läßt sich formelmäßig wie folgt ausdrücken:

$$BA_{VIII} = \sum_{t=0}^{n-1} \left\{ \sum_{ca=1}^{m} R_{ca_t} \cdot s_{28} + \left(\sum_{nca=1}^{r} R_{nca_t} + \sum_{rr=1}^{l} R_{rr_t} + \sum_{a=1}^{v} \frac{1}{n_a} \cdot R_{a_t} \right) s_{46} \right\} \frac{1}{(1+i)^t} + \sum_{ta=1}^{z} R_{ta} \cdot s_{46}$$

Da der erste Teil des Ausdrucks dem Barwert der mit der Alternative III ("Anteilskauf") verbundenen Steuerzahlungen entspricht, kann auch vereinfacht geschrieben werden:

$$BA_{VIII} = BA_{III} + \sum_{ta=1}^{z} R_{ta} \cdot s_{46}$$

Es bedeuten:

BA_{VIII} = Barwert der Steuerzahlungen bei Übernahme des Betriebsvermögens einer amerikanischen Gesellschaft durch die deutsche Gesellschaft im Wege einer Type-C Reorganization;

ta, z = Index bzw. Anzahl der Wirtschaftsgüter, deren Übertragung auf eine ausländische Kapitalgesellschaft eine Realisierung und Versteuerung bisher noch nicht realisierter Gewinne auslöst; im US-Steuerrecht werden sie auch als "tainted assets" bezeichnet;

R = Betrag der zu realisierenden Gewinne;

a_{46} = normaler Körperschaftsteuersatz.

Hinsichtlich der übrigen Symbole wird auf die Erläuterungen unter Abschnitt II, 3.2. verwiesen.

DRITTER ABSCHNITT
DIE LAUFENDE STEUERBELASTUNG DER DIREKTINVESTITION

1. DIE STEUERLICHE GEWINNERMITTLUNG IN DEN VEREINIGTEN STAATEN VON AMERIKA

Ziel der vorliegenden Untersuchung ist es, die Gesamtsteuerbelastung unterschiedlicher Formen von Direktinvestitionen in den USA zu ermitteln und aufzuzeigen, welche Gestaltungen steuerlich am günstigsten sind. Hierzu wird es notwendig, nicht nur die mit den Gründungs-, Errichtungs- und Erwerbsvorgängen verbundenen steuerlichen Belastungen, sondern darüber hinaus die laufende amerikanische Besteuerung der Direktinvestition sowie die steuerliche Behandlung der zwischen dem US-Unternehmen und der deutschen Gesellschaft vorzunehmenden Transferzahlungen bzw. -leistungen zu untersuchen. So ist insbesondere im Zusammenhang mit Fragen der langfristigen Finanzierung, wie z.B. bei der Entscheidung, ob das amerikanische Unternehmen seine Gewinne thesaurieren soll oder ob eine Ausschüttung mit anschließender Wiedereinlage steuerlich vorteilhafter ist, die Kenntnis der laufenden Besteuerung in den USA sowie der relevanten Vorschriften des DBA USA/BRD erforderlich. Daher wird im folgenden ein Überblick über die laufende Unternehmensbesteuerung in den USA gegeben, wobei sich dieser Teil der Untersuchung entsprechend der oben formulierten Erklärungsgleichung nach den Aktionsparametern "Steuerbemessungsgrundlage" und "Steuersätze sowie damit im Zusammenhang stehende steuerliche Vorschriften" gliedern läßt.

1.1. Der Einkommensbegriff im US-Steuerrecht

1.1.1. Bruttoeinkommen (gross income)

Bemessungsgrundlage für die Bundeseinkommensteuer der USA ist das steuerpflichtige Einkommen (taxable income), auch Nettoeinkommen (net income) genannt. Es errechnet sich als Differenz aus dem Bruttoeinkommen (gross income) und den steuerlich zulässigen Abzügen (deductions). Nach Sec. 61 (a) IRC umfaßt das Bruttoeinkommen die Summe aller möglichen Arten von Einkommen,

unabhängig davon, aus welcher Quelle sie stammen[1]. Das Gesetz enthält aber keine eindeutige Definition des Begriffs "Einkommen". Eine gewisse Rechtssicherheit wird aber dadurch erreicht, daß Sec. 61 IRC fünfzehn unterschiedliche, zum Bruttoeinkommen gehörige Vermögenszugänge aufzählt. Dies sind:

1. Entgelt für geleistete Dienste, einschließlich Honorare, Gebühren und Provisionen
2. Bruttoeinkommen aus Gewerbebetrieb
3. Gewinne aus Verfügungen über Vermögensgegenstände (Veräußerungsgewinne)
4. Zinsen
5. Mieten
6. Lizenzgebühren
7. Dividenden
8. Alimente und Unterhaltszahlungen
9. Renten
10. Einkommen aus Versicherungen auf den Todes- und Erlebensfall
11. Pensionen
12. Einkommen aus dem Erlaß von Verbindlichkeiten
13. Einkommen als Mitunternehmer an einer Personengesellschaft
14. Einkommen in bezug auf einen Erblasser[2]
15. Einkommen aus der Teilhaberschaft an einem Nachlaß oder einer Stiftung

Neben dieser keineswegs ausschließlichen Aufzählung behält die Grundregel der Sec. 61 (a) IRC, wonach alle realisierten Vermögenszugänge als Teil des Bruttoeinkommens anzusehen sind, weiterhin ihre Gültigkeit. Demnach hat Sec. 61 (a) Satz 1 IRC den Charakter einer Auffangklausel, mit deren Hilfe alle diejenigen

---

1) Sec. 61 (a) IRC: "gross income means all income from whatever source derived".

2) Diese Regelung bezweckt, Vermögenszugänge, die aus der Zeit vor dem Erbfall herrühren und bei Lebzeiten des Erblassers Einkommen gewesen wären, auch nach seinem Tod als Einkommen zu besteuern und nicht nur als bloßen Nachlaßzugang zu behandeln. Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.315

Vermögensmehrungen erfaßt werden, die vom Gesetzgeber nicht explizit genannt worden sind. Im Gegensatz zum deutschen Steuerrecht kennt das amerikanische Steuerrecht keine Aufgliederung der Gesamteinkünfte auf bestimmte Einkunftsarten. Daher entfällt die Notwendigkeit, die Einnahmen und Ausgaben der einzelnen Einkunftsquellen unter einem einheitlichen Gesichtspunkt zu werten, der eine zielsichere Einzelabgrenzung und Gewinnermittlung gewährleistet[1].

Abgesehen von den unter § 2 Abs.1 Nr.7 EStG aufgeführten "sonstigen Einkünften im Sinne des § 22" basiert der Einkommensbegriff des deutschen Steuerrechts auf der finanzwissenschaftlichen Quellentheorie, wonach zum Einkommen nur solche Einkünfte gehören, die stetig aus einer bestimmten Quelle fließen und nicht nur einmalig anfallen. Da im US-Steuerrecht die Gesamtheit des Einkommens der Besteuerung unterworfen wird, könnte man annehmen, das US-Steuerrecht folge der Schanzschen Einkommensdefinition, wonach jeder Reinvermögenszugang, ganz gleich aus welcher Quelle er stammt und ganz gleich, ob es sich um einen regelmäßig wiederkehrenden oder um einen einmaligen Vorgang handelt, als Einkommen zu betrachten ist[2]. Wie aber der Einkommensbegriff des deutschen Steuerrechts nicht allein auf der Quellentheorie basiert[3], so ist auch der Einkommensbegriff des US-Steuerrechts kein reiner Anwendungsfall der Vermögenszugangstheorie. Bestimmte Einnahmen werden in den USA nicht in das Bruttoeinkommen einbezogen, weil ihnen das US-Steuerrecht entweder keinen Einkommenscharakter beimißt (non income receipts), wie z.B. Kapitalrückzahlungen, Schenkungen, Nutzungswert der eigenen Wohnung, oder weil sie vom Gesetz ausdrücklich als steuerbefreite Einnahmen (exempt receipts) gekennzeichnet werden, wie z.B. Zinsen aus Staatsanleihen oder bestimmte Sozialleistungen des Arbeitgebers[4].

---

1) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.31o
2) Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.I, a.a.O., S.76
3) Unter den "sonstigen Einkünften" des § 2 Abs.1 Nr.7 EStG werden auch einmalige und zufällige Vermögenszugänge erfaßt.
4) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.37o, S.375ff.

1.1.2. Einkommen aus geschäftlicher Tätigkeit (business income)

Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung interessiert in erster Linie das zum Bruttoeinkommen gehörige Einkommen aus geschäftlicher Tätigkeit (business income). Es stellt sich die Frage, inwieweit das "business income" sich von den "Einkünften aus Gewerbebetrieb" unterscheidet. Während das deutsche Steuerrecht in § 4 EStG den Gewinn als "Unterschiedsbetrag zwischen dem Betriebsvermögen am Schluß des Wirtschaftsjahres und dem Betriebsvermögen am Schluß des vorangegangenen Wirtschaftsjahres, vermehrt um den Wert der Entnahmen und vermindert um den Wert der Einlagen" definiert, geht das US-Steuerrecht bei der Bestimmung des "business income" von den Umsatzerlösen aus, die um den Wareneinsatz (cost of goods sold)[1] und um betrieblich veranlaßte Ausgaben (deductions) gekürzt werden[2]. Alle mit dem Bereich der betrieblichen Leistungserstellung und -verwertung nicht unmittelbar verbundenen Einnahmen, wie z.B. Zins-, Miet-, Lizenzeinnahmen, Dividenden sowie Veräußerungsgewinne sind nicht im Einkommen aus geschäftlicher Tätigkeit enthalten. Im Gegensatz dazu umfassen die Einkünfte aus Gewerbebetrieb des deutschen Steuerrechts infolge der Gewinnermittlungsvorschriften der §§ 4 und 5 EStG und des darin enthaltenen Verweises auf die handelsrechtlichen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung alle im Rahmen eines Geschäftsbetriebes zu berücksichtigenden Vermögensänderungen unabhängig davon, ob sie mit der Leistungserstellung in direktem Zusammenhang stehen. Der Begriff "Einkünfte aus Gewerbebetrieb" ist daher weiter gefaßt als das "business income". Der Unterschied resultiert daher, daß im US-Steuerrecht der Gewerbebetrieb nicht als eigene Einkunftsquelle angesehen wird und somit eine gesonderte Gewinnermittlung nicht notwendig wird. Da die nicht mit der gewerblichen Tätigkeit verbundenen Einkommensarben aber aufgrund der Sec. 61 (a) IRC bei der Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens berücksichtigt werden, hat der aufgezeigte Unterschied im Ergebnis keine Auswirkungen auf die

---

1) Die Differenz zwischen Umsatzerlösen und Wareneinsatz wird mit "gross profit" oder mit "gross income derived from business" bezeichnet.
2) Diese Differenz wird mit "net income derived from business" bezeichnet.

steuerliche Bemessungsgrundlage. Der Vergleich des "business income" als Teil des "gross income" mit den "Einkünften aus Gewerbebetrieb" soll vielmehr verdeutlichen, daß die in den USA vorgenommene Enumeration der einzelnen Einkommensbestandteile zu einer für alle Steuersubjekte gleichen Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens führt, unabhängig davon, ob die Einkünfte von Privatpersonen oder im Rahmen eines Gewerbebetriebs erzielt werden. Dies hat u.a. zur Folge, daß, anders als im deutschen Steuerrecht, realisierte Wertsteigerungen nicht nur im Betriebsvermögen, sondern auch im Privatvermögen steuerlich erfaßt werden[1].

1.2. Gewinnermittlungsmethoden

Da das US-Steuerrecht einen steuerlichen Gewinnbegriff nicht kennt, fehlt es auch an zwingenden steuerlichen Gewinnermittlungsvorschriften. Grundsätzlich werden die in der kaufmännischen Praxis üblichen Gewinnermittlungsmethoden auch steuerlich anerkannt, soweit sie das Einkommen des Steuerpflichtigen klar zum Ausdruck bringen[2]. Gebräuchliche und vom Steuerrecht anerkannte Gewinnermittlungsmethoden sind:

1. die Einnahmen-Ausgabenrechnung (cash method)
2. die Aufwands- und Ertragsrechnung (accrual method)
3. die Gewinnermittlungsmethode bei langfristigen Verträgen (long term contract)
4. die Gewinnermittlungsmethode bei Abzahlungsgeschäften (installment sales method)

Die zwei letztgenannten speziellen Gewinnermittlungsmethoden sind auf die zeitliche Verteilung eines erzielten bzw. erzielbaren Gesamtgewinns gerichtet. Nach der Gewinnermittlungsmethode bei langfristigen Verträgen, die insbesondere von Unternehmen der Bauwirtschaft und des Anlagenbaus angewendet wird, hat

1) Zu beachten sind allerdings die Ausnahmefälle der § 17 und § 23 EStG, wonach im Privatvermögen anfallende Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften bei wesentlicher Beteiligung und Spekulationsgewinne der Besteurung unterliegen.
2) Vgl. Sec. 446 (b) IRC

der Steuerpflichtige ein Wahlrecht, die aus mehrjährigen Bauvorhaben resultierenden Gewinne entsprechend der prozentualen Fertigstellung des gesamten Vorhabens steuerlich zu berücksichtigen (percentage of completion method) oder den gesamten Gewinn im Jahr der Fertigstellung des Vorhabens der Besteuerung zu unterwerfen (completed contract method)[1].

Verkauft ein Steuerpflichtiger Grund- oder Sachvermögen und zahlt der Käufer den Kaufpreis in Raten, so kann der Verkäufer nach der "installment sales method" einen etwaigen Veräußerungsgewinn entsprechend dem Eingang der Kaufpreisraten anteilig steuerlich berücksichtigen. Ziel dieser Methode ist es, den bei Erfüllung des Kaufvertrags beim Verkäufer entstandenen Gesamtveräußerungsgewinn nicht im Zeitpunkt seiner Entstehung, sondern mit Eingang der Zahlungen zu versteuern. Außer Gewerbetreibenden, die regelmäßig Ratenverkäufe vornehmen, können auch andere Steuerpflichtige diese Gewinnermittlungsmethode anwenden. Voraussetzung ist, daß der beim Verkauf von Grund- und Sachvermögen erzielte Veräußerungspreis 1ooo $ übersteigt und die Ratenzahlung im Verkaufsjahr 3o % des Gesamtverkaufspreises nicht übersteigt[2]. Der anteilige zu versteuernde Gewinn errechnet sich als Produkt aus vereinnahmter Ratenzahlung und Bruttogewinnprozentsatz[3]. Zu berücksichtigen ist, daß für Veräußerungsgewinne, die unter Anwendung der "installment sales method" entsprechend dem Eingang der Kaufpreisraten versteuert werden, nicht gleichzeitig der für "capital gains" geltende ermäßigte Steuersatz von 28 % in Anspruch genommen werden kann[4]. Diese Vorschrift soll verhindern, daß Veräußerungsgewinne in zweifacher Weise steuerlich begünstigt werden.

Die Einnahmen-Ausgabenrechnung (cash method) ist vergleichbar mit der Überschußrechnung nach § 4 Abs.3 EStG. Diese nur von kleineren Unternehmen angewandte Gewinnermittlungsmethode basiert auf dem Realisationsprinzip, wonach Vermögenszu- und -abgänge

---

1) Vgl. Reg. § 1.451-3
2) Vgl. Reg. § 1.453-1
3) Der Bruttogewinnprozentsatz ergibt sich als Quotient aus dem Bruttogewinn des Projekts (gross profit) und dem vertraglich vereinbarten Preis (contract price). Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.41o
4) Vgl. Sec. 1oo1 (d) IRC

in der Periode ihrer Vereinnahmung oder Verausgabung steuerlich wirksam werden[1]. Die im Rahmen der Einnahmen-Ausgabenrechnung verwendeten Begriffe "cash receipts" und "cash payments" umfassen allein Zahlungsvorgänge. Käufe und Verkäufe auf Ziel werden steuerlich erst in der Periode berücksichtigt, in der sie zu Geldzu- oder -abflüssen führen. Neben den reinen Geldzuflüssen sind auch Güter, die als Geldsurrogate (items equivalent to cash) angesehen werden können, wie z.B. Schecks, Wechsel, Inhaberschuldverschreibungen als Einnahmen zu behandeln, und im Zeitpunkt ihres Empfangs in die steuerliche Bemessungsgrundlage einzubeziehen. Darüber hinaus fingiert das US-Steuerrecht, daß Forderungen, über die der Steuerpflichtige bereits verfügen kann oder gegen die er ein unbeschränktes Recht geltend machen kann, als Einnahmen zu behandeln sind (constructively received income)[2]. Hierzu gehören z.B. die auf einem Sparkonto gutgeschriebenen Zinsen oder Dividenden, auf deren Auszahlung der Gesellschafter einen unbeschränkten Anspruch geltend machen kann.

Die Aufwands- und Ertragsrechnung (accrual method) ist die für gewerbliche Unternehmen, insbesondere wenn sie Läger unterhalten oder über umfangreiche Forderungsbestände verfügen, übliche und hinsichtlich ihrer Anwendungshäufigkeit dominierende Gewinnermittlungsmethode. Auch die vorliegende Untersuchung über die Ermittlung der steuerlichen Bemessungsgrundlage geht von dieser Gewinnermittlungsmethode aus. Die "accrual method" ist in ihrer Zielsetzung mit dem Betriebsvermögensvergleich der § 4 Abs. 1 und § 5 EStG vergleichbar. Beide Methoden sind darauf gerichtet, den in einer Periode verursachten Aufwand sowie den realisierten Ertrag, unabhängig davon, welche Zahlungsvorgänge ausgelöst

1) Vgl. Reg. § 1.446-1 (c); Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.395ff. Es ist zu beachten, daß die Begriffe Einnahmen und Ausgaben in der steuerrechtlichen Terminologie einen anderen Inhalt haben als in der betriebswirtschaftlichen Terminologie. In der Betriebswirtschaftslehre umfassen die Einnahmen und Ausgaben neben den Ein- und Auszahlungen auch die Bestandsveränderungen der Forderungen und Verbindlichkeiten. Vgl. Wöhe, G., Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, a.a.O., S. 492ff

2) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.396-398

werden, zu erfassen. Sie unterscheiden sich allerdings in der technischen Vorgehensweise. Während die deutsche Gewinnermittlung durch Betriebsvermögensvergleich sich auf die Bilanz stützt, basiert die amerikanische "accrual method" auf der Gewinn- und Verlustrechnung[1]. Dies hat zur Folge, daß an die Stelle von Bewertungsvorschriften, wie sie in § 6 EStG vorgesehen sind, Bestimmungen über die zeitliche Zuordnung der verschiedenen Einnahmen und Ausgaben treten. Sind z.B. Wertpapiere nachhaltig im Wert gesunken, so wird im Rahmen des deutschen Betriebsvermögensvergleichs unter Berücksichtigung der Bewertungsvorschriften des § 154 AktG und des § 6 Abs.1 Nr.1 EStG eine entsprechende Korrektur der Bilanzposition "Wertpapiere" vorgenommen. Im US-Steuerrecht hingegen wird die eingetretene Wertminderung durch die Vorschrift der Sec. 165 (g) IRC in einen Betriebsverlust umgestaltet[2], der bei der Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens als abzugsfähige Betriebsausgabe zu berücksichtigen ist. Die aufgezeigten, bei der steuerlichen Gewinnermittlung bestehenden Systemunterschiede dürften sich aber im praktischen Ergebnis weitgehend ausgleichen.

1.3. Die Gewinn- und Verlustrechnung als Grundlage der steuerlichen Gewinnermittlung

1.3.1. Allgemeine Bewertungsgrundsätze und Aufbau der Gewinn- und Verlustrechnung

In den Vereinigten Staaten gilt ebenso wie in der BRD das Prinzip der Maßgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerbilanz. Da das US-Steuerrecht keine eigenständigen steuerlichen Bewertungsvorschriften enthält,

---

1) Dies hat seine Ursache darin, daß auch im kaufmännischen Bereich der Gewinn- und Verlustrechnung eine weitaus größere Bedeutung zukommt als der Bilanz. Vgl. Claussen, C.P., Kleine amerikanische Bilanzlehre, in: Das Wertpapier 1959, S.693

2) "If any security which is a capital asset becomes worthless during the taxable year, the loss resulting therefrom shall ... be treated as a loss from the sale ... of a capital asset." Vgl. Sec. 165 (g) IRC

sind die Steuerbehörden gesetzlich ausdrücklich verpflichtet, die handelsrechtlichen Bewertungs- und Bilanzierungsvorschriften für die steuerliche Gewinnermittlung zu beachten. Der steuerpflichtige Gewinn ist grundsätzlich nach der Methode zu ermitteln, die der Unternehmer regelmäßig bei seiner Buchführung anwendet. Voraussetzung ist dabei, daß diese Methode den tatsächlichen Gewinn klar wiedergibt[1]. Das Prinzip der klaren Gewinnwiedergabe (clearly reflecting income) bildet zusammen mit dem Prinzip der Bewertungskontinuität (consistency) und der Forderung, die steuerliche Gewinnermittlung habe in Übereinstimmung mit den anerkannten Grundsätzen zur Bewertung und Bilanzierung zu erfolgen (conformity with generally accepted accounting principles),die Grundlage jeder steuerlichen Gewinnermittlung. Die drei Prinzipien bedingen sich gegenseitig, da ohne Bilanzkontinuität eine klare Gewinnwiedergabe nicht möglich ist und auch keine Übereinstimmung mit den anerkannten Bewertungs- und Bilanzierungsgrundsätzen bestehen kann. Gleichzeitig gilt die beständige Anwendung anerkannter Bewertungs- und Bilanzierungsgrundsätze im allgemeinen als "clearly reflecting income". Dem Grundsatz der Bewertungskontinuität kommt im US-Steuerrecht große Bedeutung zu. Änderungen des Bewertungssystems (change in over-all method of accounting) sowie Änderungen in der Bewertung einzelner bedeutsamer Positionen (change in the treatment of a material item) sind steuerlich genehmigungspflichtig, soweit dieser Wechsel ergebnismäßig von Bedeutung ist[2]. Eine Durchbrechung des Prinzips der "consistency" ist vom Steuerpflichtigen zu begründen. Da die Finanzverwaltung nur gewichtige Gründe gelten läßt, ist es praktisch ausgeschlossen, daß ein Unternehmen seine Gewinnermittlungsmethode mehrfach ändert.

Die im Zusammenhang mit der steuerlichen Gewinnermittlung geforderte Übereinstimmung mit den allgemein anerkannten Grundsätzen zur Bewertung und Bilanzierung wirft insofern Probleme auf, als es in den Vereinigten Staaten weder verbindliche Aufstellungen dieser Grundsätze noch allgemeingültige gesetzliche

1) Vgl. Sec. 446 (a), (b) IRC
2) Vgl. Sec. 446 (e) IRC; Reg. § 1.446-1 (e) (2) (i)
Kruse, H.G., Die Bilanzierung von Halb- und Fertigfabrikaten nach der Methode des Direct Costing, Wiesbaden 1967, S.106

Normen für die Aufstellung von Jahresabschlüssen gibt[1]. Dies ist u.a. darauf zurückzuführen, daß die Aktiengesetzgebung bei den einzelnen Bundesstaaten liegt und die Gesetze zur Bilanzierung und Bewertung nur vereinzelt Vorschriften enthalten[2]. Von weitaus größerer Bedeutung für die Rechnungslegung der Unternehmen sind aber der Securities Act[3] und der Securities Exchange Act[4]. Diese Gesetze sowie die 1934 eingesetzte Wertpapier- und Börsenkommission (Securities and Exchange Commission - SEC) waren eine Folge des Zusammenbruchs der Börse von 1929, die in erster Linie die Aufgabe hatten, Mißstände im Wertpapierhandel zu beseitigen sowie für einen vollständigen Aufschluß über die Natur von Wertpapieren zu sorgen[5]. Hierzu verlangt die Börsenkommission von den Gesellschaften, deren Wertpapiere zum Handel an einer Wertpapierbörse in den Vereinigten Staaten zugelassen sind, neben einer einmaligen Registrierung bei der Einführung der Wertpapiere die Einreichung von Berichten bei besonderen Ereignissen sowie laufende Jahresberichte nebst Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung, für deren Aufstellung die SEC spezielle Vorschriften erlassen hat[6].

Darüber hinaus führte die Zusammenarbeit der Börsenkommission mit dem amerikanischen Institut der Wirtschaftsprüfer (American Institute of Certified Public Accountants - AICPA) zur Entwicklung eines Systems von Rechnungslegungsvorschriften, die nicht nur von denjenigen Gesellschaften beachtet werden, die ihre Jahresabschlüsse der SEC einreichen, sondern die darüber hinaus einen starken Einfluß auf die allgemeine Rechnungslegungspraxis der USA ausüben. Diese sogenannten "Generally Accepted Accounting Principles", die praktisch von allen Unternehmen in den Verei-

---

1) Vgl. Lück, W., Zur Praxis der amerikanischen Rechnungslegung, in: WPg 1972, S.261; Kruse, H.G., Die Bilanzierung..., a.a.O., S.1o8, 1o9
2) Vgl. Claussen,C.P., Kleine amerikanische Bilanzlehre, a.a.O., S.596
3) Securities Act of 1933
4) Securities Exchange Act of 1934
5) Vgl. Semler, J., Der Einfluß der Securities and Exchange Commission auf Rechnungslegung und Prüfung rechtlich selbständiger Gesellschaften in den Vereinigten Staaten von Nordamerika, in: WPg 196o, S.317, 319
6) Die Rechnungslegungsvorschriften sind enthalten in der Regulation S-X;zum Inhalt der Regulation S-X vgl. Semler, J., Der Einfluß ..., a.a.O., S.345ff

nigten Staaten befolgt werden, können inhaltlich mit den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung und Bilanzierung verglichen werden[1].

Wie bereits erwähnt, ist im System der amerikanischen Rechnungslegung die Gewinn- und Verlustrechnung von weitaus größerer Bedeutung als die Bilanz[2]. Sie erfüllt in den USA die Funktion der Ertragsermittlung, während die Bilanz vor allem der Darstellung der Liquidität des Unternehmens dient[3]. Als erste Teilgröße weist die amerikanische Gewinn- und Verlustrechnung den Bruttogewinn ("gross profit" oder auch "gross income" genannt) aus, der sich als Differenz aus Bruttoumsatzerlösen abzüglich Erlösschmälerungen und den Herstellungskosten der verkauften Ware (cost of goods sold) errechnet. Im Gegensatz zu der in § 157 des deutschen Aktiengesetzes vorgesehenen Gliederung der Gewinn- und Verlustrechnung, wonach die Gesamtleistung der Unternehmung um die Gesamtkosten gemindert wird, bringt die amerikanische Gewinn- und Verlustrechnung nur die den Umsätzen entsprechenden Herstellungskosten in Abzug. Diese Gliederungsunterschiede sind darauf zurückzuführen, daß die deutsche Gewinn- und Verlustrechnung auf dem Gesamtkostenverfahren basiert, während die amerikanische Erfolgsrechnung unter Verwendung des Umsatzkostenverfahrens aufgestellt wird. Die Entscheidung für das einzelne Verfahren beeinflußt die Höhe des Gesamterfolgs nicht. Es handelt sich hierbei lediglich um eine andersartige Aufgliederung des gesamten Gewinns oder Verlusts[4].

Die Bruttoumsatzerlöse, die zu unterteilen sind in Erlöse aus Verkäufen an Konzerngesellschaften und in Erlöse aus Verkäufen an Dritte, sind um die Erlösschmälerungen wie z.B. Retouren und Nachlässe, Kassenskonti, Handelsrabatte und Ausgangsfrachten zu kürzen. Von den so ermittelten Nettoerlösen sind dann die

1) Vgl. Lück, W., Zur Praxis..., a.a.O., S.261; Kruse, H.G., Die Bilanzierung..., a.a.O., S.51; Brandenburg, W., Vergleichende Betrachtungen über die Gewinn- und Verlustrechnung der Aktiengesellschaften in den USA und Deutschland, in: DB 1959, S.865
2) Vgl. Claussen, C.P., Kleine amerikanische Bilanzlehre,a.a.O., S.693
3) Vgl. Leipoldt, G., Die Gewinnverwendung bei der Körperschaftsteuer in Deutschland, den USA und Großbritannien, Mannheim 1963, S.57
4) Vgl. Kilger, W. Kurzfristige Erfolgsrechnung, Wiesbaden 1962, S.36ff

Herstellungskosten der verkauften Ware abzusetzen. Während die Aufstellung der Umsatzzahlen vom steuerlichen Gesichtspunkt aus unproblematisch ist und kaum Möglichkeiten zu einer steuerlich relevanten dispositiven Beeinflussung gegeben sind, ist im Zusammenhang mit der Ermittlung der "cost of goods sold" ein gewisser Spielraum für steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten vorhanden, weil der Begriff "cost of goods sold" nicht gesetzlich definiert ist, seine Auslegung und Abgrenzung vielmehr der Rechtsprechung und Verwaltungspraxis überlassen ist[1]. Der Bruttogewinn wird weiter gemindert um die sonstigen Betriebsaufwendungen (operating expenses), zu denen nur solche Positionen gehören, die den eigentlichen Geschäftsbetrieb des Unternehmens betreffen, wie z.B. Forschungs- und Entwicklungsaufwand, Verkaufs- und Werbeaufwand sowie Verwaltungsaufwand. Der sich nach Abzug dieser Aufwendungen ergebende Betrag ist der Betriebsgewinn ("operating income"), auch "Reingewinn aus dem Betrieb"genannt[2]. Sonstige Erträge und Aufwendungen (other income and expenses), worunter insbesondere Zinserträge, Zinsaufwendungen und Bankgebühren zu subsumieren sind, nehmen im Gliederungsschema der Gewinn- und Verlustrechnung eine eigene Position ein und beeinflussen nicht die Größe "Betriebsgewinn". Die Differenz zwischen Betriebsgewinn und sonstigen Erträgen bzw. Aufwendungen ist der Jahresüberschuß vor Ertragsteuern (net income before taxes). Nach Abzug des Ertragsteueraufwands ergibt sich der Nettogewinn nach Ertragsteuern.

1.3.2. Die Position "Herstellungskosten der verkauften Ware" (cost of goods sold)

Im Zusammenhang mit der Untersuchung der Größe "Herstellungskosten der verkauften Ware" sind sowohl die allgemeinen Grundsätze zur Ermittlung des Wertansatzes "Herstellungskosten" als auch die für die Bewertung des Vorratsvermögens relevanten Vorschriften zu berücksichtigen. Bei der Umschreibung der Herstellungskosten folgt das US-Steuerrecht den allgemein aner-

1) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.312; Leipoldt, G., Die Gewinnverwendung..., a.a.O., S.53, 54
2) Vgl. Brandenburg, W., Vergleichende Betrachtungen über..., a.a.O., S.865

kannten handelsrechtlichen Bewertungsprinzipien (generally accepted accounting principles), wonach die Herstellungskosten sich wie folgt zusammensetzen:

1) Aufwendungen für Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffe, die infolge der Produktion verbraucht werden

2) Aufwendungen für Fertigungslöhne

3) Indirekt bewerteter Verzehr, der durch die Erzeugung des Produkts verursacht wird, einschließlich eines angemessenen Teils der Verwaltungskosten[1]

Der Begriff "Herstellungskosten" umfaßt somit neben den Material- und Fertigungseinzelkosten auch diejenigen Aufwendungen, die nicht direkt auf die Halb- und Fertigfabrikate verrechnet werden können, sondern indirekt über die Kalkulationssätze der Kostenstellen den Produkten zugerechnet werden (Gemeinkosten), wie z.B. Abschreibungen auf Anlagegüter, Versicherungen, Gehälter für leitende Angestellte.

Da im Zusammenhang mit der Ermittlung der in die Herstellungskosten der Halb- und Fertigfabrikate einzubeziehenden direkten Materialkosten sowie der direkten Fertigungslöhne weder besondere steuerliche Probleme noch etwaige steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten existieren, konzentrieren sich die folgenden Ausführungen auf die Analyse der Fertigungsgemeinkosten, wobei den Abschreibungen auf Anlagegüter die weitaus größte Bedeutung zukommt. Daher wird im Rahmen des Problemkreises "Herstellungskosten der verkauften Ware" zunächst ein Überblick über die im US-Steuerrecht vorgesehenen Abschreibungsgrundsätze und Abschreibungsverfahren gegeben. Im Anschluß daran wird untersucht, inwieweit fixe Fertigungsgemeinkosten in die Herstellungskosten einzubeziehen sind und welche steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten dem Unternehmen dabei zur Verfügung stehen. Diesen Ausführungen über den Inhalt des Begriffs "Herstellungskosten" folgt ein Überblick über die im amerikanischen Recht maßgeblichen Grundsätze zur Bewertung des Vorratsvermögens.

1) Vgl. Reg. § 1.471-3

1.3.2.1. Abschreibungen auf Anlagegüter

(1) Allgemeine Voraussetzungen für die Abschreibungsverrechnung

Für Wertminderungen, die durch Verbrauch (exhaustion), natürlichen Verschleiß (wear and tear) und technische sowie wirtschaftliche Veraltung (obsolescence) von Wirtschaftsgütern entstehen, dürfen im US-Steuerrecht Abschreibungen verrechnet werden[1]. Alle materiellen Wirtschaftsgüter, die einer derartigen Wertminderung unterliegen, sowie immaterielles Anlagevermögen mit zeitlich begrenzter Nutzungsdauer, wie z.B. Patente oder Verlagsrechte, können abgeschrieben werden. Nicht abschreibungsfähig sind das Vorratsvermögen, Grund und Boden sowie immaterielle Wirtschaftsgüter mit zeitlich unbegrenzter Nutzungsdauer, wie z.B. der Firmenwert. Demnach zählen zu den abschreibungsfähigen Wirtschaftsgütern in erster Linie Gebäude, Maschinen und maschinelle Anlagen, Fahrzeuge, Betriebs- und Geschäftsausstattung und andere dauerhafte Anlagegüter. Abschreibungsberechtigt ist derjenige, dessen Kapital in dem Wirtschaftsgut gebunden ist, in der Regel also der Eigentümer. Im Zusammenhang mit Mietverträgen über bewegliche Wirtschaftsgüter, die wirtschaftlich als verdeckte Kaufverträge zu qualifizieren sind, gelten allerdings Sondervorschriften[2]. Den Ausgangswert für die Abschreibungen bilden grundsätzlich die Anschaffungskosten bzw. die Anschaffungskosten abzüglich des Restwerts (salvage value)[3]. Wie im deutschen Steuerrecht setzen sich auch im US-Recht die Anschaffungskosten zusammen aus dem Anschaffungspreis und allen Nebenkosten, die mit der Beschaffung in Zusammenhang stehen[4]. Werden an einem Anlagegut Reparaturen vorgenommen und erhöht sich infolgedessen der Wert des betreffenden Wirtschaftsguts, so sind diese Aufwendungen nicht sofort als Betriebsausgaben abzugsfähig, sondern als "Investitionsaufwendungen" zu aktivieren und bei der Abschreibungsberechnung zu berücksichtigen[5]. Die Abgrenzung der Aufwendungen, die als "Investitionsaufwand" im Sinne der Sec. 263 (a)

1) Vgl. Sec. 167 (a) IRC. Daneben sieht Sec. 611ff IRC gesonderte Vorschriften für Wertverluste durch Substanzverzehr (depletion) im Bereich der Urproduktion vor, auf die aber hier nicht näher eingegangen werden soll.
2) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.5oo
3) Vgl. Sec. 167 (g) IRC, Sec. 1o11ff IRC
4) Vgl. Lück, W., Die externe Rechnungslegung..., a.a.O., S.1o1f
5) Vgl. Sec. 263(a) IRC

IRC anzusehen sind, von denjenigen, die sofort als Betriebsausgabe abzugsfähig sind, entspricht der im deutschen Steuerrecht üblichen Abgrenzung des aktivierungspflichtigen Herstellungsaufwands vom Erhaltungsaufwand[1]. Die insgesamt über die Nutzungsdauer des Anlageguts verrechneten Abschreibungen dürfen die historischen Anschaffungs- oder Herstellungskosten abzüglich Restverkaufserlös, ggf. berichtigt um etwaige Investitionsaufwendungen, nicht übersteigen. Die Begrenzung der Abschreibungen auf die historischen Kosten basiert auf dem traditionellen Buchungs- und Bilanzierungsgrundsatz, wonach die Kosten von Anlagegütern als vorausbezahlte Aufwendungen betrachtet werden, die über die Nutzungsdauer der Anlage hinweg in laufende Aufwendungen umzuwandeln sind. Dieses Prinzip der nominellen Kapitalerhaltung hat zur Folge, daß etwaige Preissteigerungen nicht berücksichtigt werden und somit bei steigenden Preisen eine Wiederbeschaffung mit Hilfe der durch die Abschreibung amortisierten Geldbeträge nicht möglich ist[2].

(2) Abschreibungsverfahren

In Sec. 167 (b) wird der Grundsatz der Verrechnung "angemessener Abschreibungsbeträge" (reasonable allowances) näher konkretisiert. Danach stehen zur Ermittlung der jährlichen Abschreibungen die folgenden Berechnungsverfahren zur Verfügung:

- die lineare Abschreibung (straight line method);
- die Buchwertabschreibung (declining balance-method);
- die Jahressummenabschreibung (sum of the years-digits method);
- jedes andere Abschreibungsverfahren, bei dessen Anwendung nach Ablauf von zwei Dritteln der Nutzungsdauer des Wirtschaftsguts die verrechnete Abschreibungssumme die Summe der Abschreibungen nach der geometrisch degressiven Methode (declining balance method) nicht übersteigt.

---

1) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.386, 387; Leipoldt, G., Die Gewinnverwendung..., a.a.O., S.64; Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.I., a.a.O., S. 42off

2) Vgl. ebenda, S.456

Bei Anwendung der linearen Abschreibungsmethode werden die Anschaffungs- oder Herstellungskosten gleichmäßig auf die geschätzte Nutzungsdauer verteilt. Eine bestimmte Mindestnutzungsdauer des abzuschreibenden Anlageguts wird nicht vorausgesetzt[1]. Werden Wirtschaftsgüter linear abgeschrieben, so ist ein Übergang zu einer anderen Abschreibungsmethode nur mit Zustimmung der Finanzverwaltung möglich[2]. In den USA ist die lineare Abschreibung vor allem bei kleineren und mittleren Unternehmen gebräuchlich, obwohl sie in den USA insgesamt von geringerer Bedeutung ist als in der BRD[3].

Die Buchwertabschreibung (declining balance-method) entspricht der geometrisch degressiven Abschreibung im deutschen Recht. Bei Anwendung dieser Methode werden die Abschreibungsquoten nicht wie bei der linearen Abschreibung als fester Prozentsatz von den Anschaffungs- oder Herstellungskosten, sondern als fester Prozentsatz des bei direkter Abschreibung sich ergebenden Restbuchwerts errechnet. Der degressive Abschreibungssatz ist auf das Doppelte des linearen Abschreibungssatzes beschränkt[4]. Die Buchwertabschreibung kann auch für bereits gebrauchte materielle Anlagegüter in Anspruch genommen werden. In diesem Fall wird der Abschreibungssatz allerdings auf das 1,5fache des linearen Abschreibungssatzes begrenzt[5]. Um den am Ende der Nutzungsdauer verbleibenden relativ hohen Restbuchwert zu vermeiden, erlaubt Sec. 167 (e) den Übergang zur linearen Abschreibungsmethode, so daß der vorhandene Restbuchwert über die verbleibende Nutzungsdauer in gleichbleibenden Raten abgeschrieben werden kann.

---

1) Im Gegensatz dazu können die anderen oben aufgezeigten Abschreibungsmethoden nur für Wirtschaftsgüter in Anspruch genommen werden, deren Nutzungsdauer mindestens drei Jahre beträgt. Vgl. Sec. 167 (c) IRC
2) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.5o1
3) Vgl. Strobl, J. Praxis und Neuerungen auf dem Gebiet der Abschreibung in den USA, in: DB 196o, S.417
4) Vgl. Sec. 167 (b) IRC; für die Abschreibung von Gebäuden gelten Sondervorschriften, vgl. Sec. 167 (j) IRC.
In der BRD ist gem. § 7 Abs.2 Satz 2 EStG der degressive Abschreibungssatz auf das 2,5fache des linearen Satzes beschränkt. Die im deutschen Steuerrecht vorgesehene zweite Einschränkung, wonach unabhängig von der Höhe der linearen Abschreibung der degressive Abschreibungssatz auf 25 % begrenzt wird, ist im US-Steuerrecht hingegen nicht vorgesehen.
5) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.5o3

Die Jahressummenabschreibung (sum of the years-digits method) ist eine arithmetisch degressive Abschreibungsmethode und entspricht im deutschen Sprachgebrauch der "digitalen Abschreibung", die dadurch gekennzeichnet ist, daß der Betrag, um den die jährliche Abschreibungsquote abnimmt (Degressionsbetrag), der Abschreibungsquote des letzten Nutzungsjahres entspricht. Die Abschreibungsquoten werden in der Weise ermittelt, daß man die Jahresziffern der geschätzten Nutzungsdauer addiert und die Anschaffungs- oder Herstellungskosten durch die so erhaltene Summe dividiert. Der Quotient ist der Degressionsbetrag, der mit den Jahresziffern in fallender Reihe multipliziert wird. Die Produkte ergeben die jährlichen Abschreibungsquoten[1]. Wie bei der linearen Abschreibungsmethode bleibt die Basis, von der die Abschreibung berechnet wird, während der gesamten Nutzungsdauer konstant, jedoch nimmt der Abschreibungsprozentsatz ständig ab. Höchstgrenzen für die jährlichen Abschreibungsbeträge sind im Gesetz nicht vorgesehen. Ein Wechsel von der digitalen Abschreibung zu einem anderen Abschreibungsverfahren bedarf wiederum der Zustimmung der Finanzverwaltung. Da sich aber bei Anwendung der digitalen Abschreibungsmethode keine unrealistisch hohen Restbuchwerte ergeben, wird ein Übergang zum linearen Abschreibungsverfahren in der Regel nicht erforderlich. Wie die Buchwertabschreibung darf die digitale Abschreibung nur für Wirtschaftsgüter mit mindestens dreijähriger Nutzungsdauer in Anspruch genommen werden[2].

(3) Restwert

Die Aufstellung eines Abschreibungsplans erfordert neben der Kenntnis der anzuwendenden Abschreibungsmethode eine Schätzung des Restwerts (salvage value) der Anlage. Der Restwert ist nicht generell identisch mit dem Schrottwert, sondern er entspricht dem Veräußerungserlös, der bei einer nach Ablauf der geschätzten Nutzungsdauer vorgenommenen Veräußerung erzielt werden kann.

---

1) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.5o3ff; Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.I, S. 482ff
2) Vgl. Sec. 167 (c) IRC

Der Restwert ist somit abhängig von der geschätzten Nutzungsdauer. Das US-Steuerrecht sieht vor, daß die Nutzungsdauer eines Wirtschaftsguts weniger durch die technische Nutzungsdauer als durch den Zeitraum bestimmt wird, in dem das Wirtschaftsgut im Unternehmen tatsächlich wirtschaftlich genutzt werden kann[1]. Für die Schätzung der Nutzungsdauer, und damit auch des Restwerts, sind in erster Linie die Erwartungen des Unternehmers maßgebend. So werden z.B. das Klima, besondere lokale Verhältnisse sowie die Unternehmenspolitik im Hinblick auf Reparaturen, Erneuerungen und Anlagenersatz von den Steuerbehörden als Einflußfaktoren bei der Bestimmung der Nutzungsdauer anerkannt. Dies kann dazu führen, daß die Nutzungsdauern technisch identischer Anlagegegenstände, je nachdem in welchem Unternehmen sie eingesetzt sind, differieren[2]. Unterschiedliche Nutzungsdauern haben aber unterschiedliche Restwerte zur Folge, so daß z.B. eine Anlage, die nur kurzfristig im Unternehmen genutzt werden soll, einen höheren Restwert aufweist als im Falle einer längeren Nutzung. Die Behandlung des Restwerts von Anlagen im US-Steuerrecht verdeutlicht, daß die Bemessung der Abschreibungen unter Berücksichtigung betriebswirtschaftlicher Gesichtspunkte erfolgt und der Grundsatz einer periodengerechten Erfolgsermittlung strenger befolgt wird als im deutschen Steuerrecht[3].

Darüber hinaus kommt der Höhe des Restwerts unter einem anderen Aspekt Bedeutung zu, der hier nur kurz aufgezeigt werden soll. Da nach US-Steuerrecht Gewinne aus der Veräußerung von Kapitalanlagegütern (capital gains) einer Besteuerung zum ermäßigten Steuersatz unterliegen[4], sind die Unternehmen bestrebt, reguläre betriebliche Gewinne (ordinary income) in Kapitalgewinne umzuwandeln. Der Begriff der Kapitalanlagegüter (capital assets) war bis zum Jahre 1962 nicht eindeutig definiert, so daß die steuerpflichtigen Unternehmen

1) Vgl. Reg. § 1.167 (a) - 1 (b); Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.5o5ff
2) Vgl. Harvard Law School, Taxation ..., a.a.O., S.5o6; Brockhoff, K., Steuerliche Abschreibungen in den USA, a.a.O., S.466
3) Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.I, a.a.O., S. 468ff
4) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2.

die Auffassung vertreten konnten, bei einer Veräußerung von abschreibbaren Anlagegütern sei die Differenz zwischen Verkaufserlös und niedrigerem Restbuchwert steuerlich als Kapitalanlagegewinn zu behandeln. Hiergegen wandte sich die amerikanische Steuerrechtsprechung[1] mit der Argumentation, daß, unter Berücksichtigung des in Reg. § 1.167 (b) - 2 (a) formulierten Grundsatzes, eine Anlage dürfe nicht unter den erwarteten Restwert am Ende ihrer Nutzungsdauer abgeschrieben werden, in dem skizzierten Fall wirtschaftlich zu hohe Abschreibungen verrechnet worden seien. Da diese Abschreibungen die mit dem normalen Steuersatz zu besteuernde Bemessungsgrundlage, das "ordinary income", gemindert haben, sei es unbillig, den Veräußerungsgewinn, der sich allein aufgrund der zuviel verrechneten Abschreibungen ergibt, dem ermäßigten Steuersatz zu unterwerfen. Daher sei der im Rahmen der Abschreibungsberechung geschätzte Restwert in der Weise zu korrigieren, daß der höhere Veräußerungserlös an die Stelle des Restwerts tritt, so daß in Höhe der Differenz zwischen Veräußerungserlös und altem Restwert kein "capital gain" entsteht, sondern eine Zuschreibung beim betreffenden Anlagegegenstand erfolgt, die als "ordinary income" dem normalen Steuersatz unterliegt. Diese Rechtsprechung wurde im Jahre 1962 durch Einführung der Sec.1245 IRC gesetzlich bestätigt[2]. Danach wird allein die Differenz aus dem Veräußerungserlös und dem Buchwert zum Verkaufszeitpunkt zuzüglich aller bis dahin verrechneten Abschreibungen steuerlich als "capital gain" betrachtet (recapture of depreciation)[3]. Liegt der Veräußerungserlös unter den früheren Anschaffungskosten, so ist der Veräußerungsgewinn als "ordinary gain" zu versteuern. Nur in den Fällen, in denen der Veräußerungserlös die früheren Anschaffungskosten übersteigt, ist die Differenz zwischen dem Veräußerungserlös und den historischen Anschaffungskosten als "capital gain" zu werten, der der Besteuerung zum ermäßigten Steuersatz von 28 % unterliegt.

---

1) Vgl. Cohn v.United States, 259 F. 2d. 371 (6th Cir.1958); Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.506, 507; Brockhoff, K., a.a.O., S.465

2) Vgl. Brockhoff, K., a.a.O., S.466; Institut "Finanzen und Steuern", Heft 71, Die Steuerreform in den Vereinigten Staaten, Bonn 1963, S.20-21

3) Vgl. Sec. 1245 IRC; Reg.§ 1.1245-1

(4) Nutzungsdauer

Obwohl im US-Steuerrecht der Grundsatz, daß im Zusammenhang mit der Schätzung der Nutzungsdauer von Anlagegegenständen den Erwartungen des Unternehmers besondere Bedeutung zukommt[1], allgemein anerkannt wird, ist von der amerikanischen Steuerbehörde immer wieder versucht worden, sogenannte "objektive" Richtwerte für die Schätzung der Nutzungsdauern bestimmter Anlagegüter aufzustellen. Zu nennen sind hier die folgenden Konzepte:

- Bulletin F
- Guideline System
- Class Life Asset Depreciation Range System,
  kurz: ADR-System

Mit "Bulletin F" bezeichnet man eine im Jahre 1931 veröffentlichte und 1942 revidierte Tabelle zur Bestimmung der Nutzungsdauern von Anlagegütern. Sie ist nach Industriezweigen und Anlagen gegliedert und enthält etwa 5ooo Positionen, die bis zum Jahre 1962 als Basis behördlicher Schätzungen bei der Ermittlung der Abschreibungssätze dienten. Obwohl diese Richtwerte für den Steuerpflichtigen nicht bindend waren und trotz der 1953 formulierten Verwaltungsanweisung[2], daß nur bei überzeugenden Gründen Korrekturen seitens der Finanzverwaltung vorgenommen werden dürfen, kam es häufig zu Kontroversen und Rechtsstreitigkeiten zwischen Steuerverwaltung und Unternehmen[3], weil nach Ansicht der Vertreter der Wirtschaft die in Bulletin F niedergelegten Nutzungsdauern sich an der technischen Lebensdauer der einzelnen Anlagen orientierten, nicht aber an einer durchschnittlichen wirtschaftlichen Nutzungsdauer[4]. Im Jahre 1962 wurde den Steuerbehörden die Anwendung des Bulletin F untersagt. Den Steuerpflichtigen bleibt es weiterhin unbenommen, ihre Abschreibungen unter Verwendung von Bulletin F zu berechnen, obwohl dem wegen der verhältnismäßig langen Nutzungsdauern kaum praktische Bedeutung zukommen wird.

---

1) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.5o6
2) Vgl. Revenue Ruling 9o, 1953-I, CB 43
3) Allein bis zum 12.7.62, dem Tag der Aufgabe von Bulletin F, sind etwa 13oo Gerichtsurteile bekannt geworden, die sich mit der Bestimmung von Nutzungsdauern befassen. Vgl. Brockhoff, K., a.a.O., S.466; Harvard Law School, a.a.O., S.498
4) Vgl. Brockhoff, K., a.a.O., S.466

Das "guideline system", das im Jahre 1962 das Bulletin F ablöste, brachte eine umfassende Revision der bisherigen Nutzungsdauern. Anstelle von Richtwerten für einzelne Wirtschaftsgüter enthält das "guideline system" geschätzte Nutzungsdauern, die jeweils Gültigkeit für eine bestimmte Gruppe von Anlagegütern haben, was eine Reduzierung auf ca.75 - 1oo Positionen zur Folge hat. So wird z.B. für die gesamte Büroeinrichtung und -ausstattung oder für alle in der Luftfahrtindustrie für die Fertigung eingesetzten Maschinen nur jeweils ein Nutzungsdauer-Richtwert angegeben. Das "guideline system" unterscheidet vier Hauptgruppen von Anlagegütern, die jeweils in weitere Untergruppen unterteilt werden[1]:

1) Richtlinien für abnutzbares Anlagevermögen, das seiner Art nach in jedem Unternehmen genutzt werden kann (z.B. Autos)
2) Richtlinien für Anlagegüter, die bei nichtindustrieller Geschäftstätigkeit eingesetzt werden, ausgenommen Transport-, Verkehrs- und Versorgungsbetriebe
3) Richtlinien für in Industrieunternehmen genutztes Anlagevermögen
4) Richtlinien für in Transport-, Verkehrs- und Versorgungsunternehmen eingesetztes Anlagevermögen

Die Bedeutung des "guideline system" liegt in seinen wesentlich verkürzten Nutzungsdauern. Sie sind im Durchschnitt um etwa 3o % bis 4o % niedriger als die des Bulletin F. Mit diesen verkürzten Nutzungsdauern sollte insbesondere der Kritik an Bulletin F, wonach die dort aufgeführten langen Nutzungsdauern die Durchführung weiterer Anlageinvestitionen, die Anlagenmodernisierung, kurz das gesamte wirtschaftliche Wachstum negativ beeinflusse, begegnet werden.

Gleichzeitig mit dem "guideline system" wurde der "reserve ratio test" entwickelt, mit dessen Hilfe die Steuerbehörden die Angemessenheit der von den Steuerpflichtigen verrechneten Abschreibungen überprüfen können[2]. Ausgangsgröße für den

1) Vgl. Revenue Procedure 62-21
2) Auf eine ausführliche Darstellung aller Einzelheiten des "reserve ratio test" wird hier verzichtet, zumal ihm heute keine praktische Bedeutung mehr zukommt.

"reserve ratio test" ist der Quotient aus den in einer bestimmten Gruppe von Anlagegegenständen aufgelaufenen Abschreibungen und dem Gesamtwert des Anlagevermögens dieser betreffenden Gruppe. Der Quotient wird einer Reihe von Größen, die die Steuerbehörden entwickelt haben, gegenübergestellt und es werden etwaige Abweichungen ermittelt. Falls der Quotient aus kumulierten Abschreibungen und Summe des Anlagevermögens der jeweiligen Gruppe innerhalb dieser von der Finanzverwaltung festgelegten Bandbreite liegt, werden die vom Steuerpflichtigen der Abschreibungsberechnung zugrundegelegten Nutzungsdauern von der Steuerbehörde akzeptiert. Der "reserve ratio test" basiert auf der Grundüberlegung, daß die akkumulierten Wertberichtigungen zunehmen werden, wenn der Steuerpflichtige die in der entsprechenden Gruppe erfaßten Anlagegüter über die der Abschreibungsberechnung zugrundegelegten Nutzungsdauer hinaus verwendet und die akkumulierten Abschreibungen abnehmen werden, wenn die Anlagegüter frühzeitig aus dem Unternehmen ausgeschieden werden[1]. Mit Hilfe des "reserve ratio test" erfolgt also eine ständige Gegenüberstellung der für Zwecke der Abschreibungsberechnung geschätzten Nutzungsdauern und der tatsächlichen Anlagenabgänge. Da die Finanzverwaltung einen hohen Wert für den Quotienten aus akkumulierten Abschreibungen und dem Wert des Anlagevermögens als Zeichen dafür wertet, daß der Steuerpflichtige im Rahmen der Abschreibungsberechnung eine zu kurze Nutzungsdauer zugrundegelegt hat und sie u.U. eine Neuberechnung der Abschreibungen unter Berücksichtigung einer längeren Nutzungsdauer verlangt, fördert der "reserve ratio test" eine frühzeitige Vornahme von Ersatzinvestitionen[2].

Im Jahre 1971 wurde das "guideline system" und der zugehörige "reserve ratio test" aufgegeben und durch das "Class Life Asset Depreciation Range System" (kurz: ADR-System) ersetzt. Das "ADR-System" enthält nicht nur einen einzigen Nutzungsdauer-Richtwert für die jeweiligen Anlagegüter bzw. Anlagegruppen,

1) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.5o9
2) "It (the reserve ratio test, d.V.) also operates as a stimulus to asset replacement". Harvard Law School, Taxation...", a.a.O., S.5o9

sondern es gibt gewisse Bandbreiten an, innerhalb derer die der Abschreibung zugrundezulegende Nutzungsdauer liegen sollte. Für alle Anlagegüter, die nach 197o dem Betrieb zugeführt worden sind, kann die Abschreibungsberechnung unter Verwendung des "ADR-System" erfolgen. Daneben hat aber der Steuerpflichtige die Möglichkeit, seine Abschreibungen nach den allgemeinen Grundsätzen zu berechnen, d.h. es steht ihm frei , andere als die im Rahmen der Bandbreite des "ADR-System" vorgesehene Nutzungsdauern zu verwenden, wenn diese die beabsichtigte Nutzungsdauer besser wiedergeben. In seiner Konzeption unterscheidet sich das "ADR-System" nicht grundlegend vom "guideline system", vielmehr kann es als dessen Fortentwicklung gewertet werden. Wie im "guideline system" werden auch im "ADR-System" die Nutzungsdauern für einzelne Gruppen von Anlagegütern angegeben, wobei folgende Hauptgruppen unterschieden werden[1]:

1) Abschreibbares Anlagevermögen, das seiner Art nach in jedem Unternehmen genutzt werden kann (z.B. Fuhrpark);
2) nach Industriezweigen gegliedertes Anlagevermögen, wozu insbesondere Maschinen und maschinelle Anlagen zu zählen sind; hierunter ist auch das Anlagevermögen der Versorgungsunternehmen erfaßt;
3) Gebäude;
4) Büro- und Geschäftsausstattung.

Insgesamt enthält das "ADR-System" 14o einzelne Nutzungsdauern bzw. Nutzungsdauer-Bandbreiten. Für Gebäude und Außenanlagen ist jeweils nur eine einzige Nutzungsdauer vorgesehen. Die Nutzungsdauer aller anderen Anlagegüter, insbesondere also der Maschinen und maschinellen Anlagen, kann innerhalb einer Bandbreite von 2o % über und 2o % unter dem im früheren "guideline system" angeführten Richtwert festgelegt werden. Zum Beispiel ist für abnutzbares Anlagevermögen, das in der Glasproduktion eingesetzt wird, eine Nutzungsdauer von elf bis siebzehn Jahren vorgesehen[2]. Berechnet der Steuerpflichtige seine

1) Vgl. Revenue Procedure 72-1o
2) Vgl. Revenue Procedure 72-1o, Asset Guideline Class 32.1

Abschreibungen unter Verwendung der im "ADR-System" aufgeführten Nutzungsdauern, so sind die Steuerbehörden an der tatsächlichen Nutzungsdauer nicht weiter interessiert. Der Unternehmer kann also ohne weiteres Anlagegüter über die der Abschreibungsberechnung zugrundeliegende Nutzungsdauer hinaus in seinem Unternehmen nutzen. Hier zeigt sich der wesentliche Unterschied des "ADR-System" zum früheren "guideline system" mit seinem "reserve ratio test". Während mit Hilfe des "reserve ratio test" die Angemessenheit der vom Steuerpflichtigen geschätzten Nutzungsdauer global überprüft wurde, wodurch, da bei diesem Test die tatsächliche Nutzungsdauer von zentraler Bedeutung ist, die Finanzverwaltung einen wirtschaftspolitisch erwünschten Einfluß auf die Ersatzbeschaffung ausübte, ist nach dem Konzept des "ADR-System" die Nutzungsdauer immer dann angemessen, wenn sie sich innerhalb der vorgegebenen Bandbreite bewegt. Auf die tatsächliche Nutzungsdauer kommt es beim "ADR-System" nicht an.

Das "ADR-System" ist aber nicht nur gekennzeichnet durch eine Revision der Nutzungsdauer-Richtwerte, sondern darüber hinaus durch eine Neuregelung der steuerlichen Behandlung von Reparatur- und Instandhaltungsaufwendungen. Danach hat der Steuerpflichtige grundsätzlich die Wahl, entweder die oben bereits erwähnte Vorschrift der Sec. 263 IRC oder den prozentualen Reparaturkostenabzug (percentage repair allowance)[1] anzuwenden.

Nach Sec. 263 IRC dürfen Aufwendungen, die den Wert eines Anlagegegenstandes erhöhen oder seine Nutzungsdauer verlängern, nicht als Betriebsausgaben abgezogen werden, sondern sind zu aktivieren und über die Restnutzungsdauer abzuschreiben. Hingegen sind laufende, nicht werterhöhende Instandhaltungs- und Reparaturaufwendungen als Betriebsausgaben abzugsfähig.

Entscheidet sich der Steuerpflichtige für den prozentualen Reparaturkostenabzug, so kann er einen bestimmten Prozentsatz

---

1) Vgl. Sec. 167 (m) IRC; Reg. § 1.167(a)-11

der Anschaffungskosten des in einer Gruppe zusammengefaßten Anlagevermögens als Reparaturkosten steuerlich berücksichtigen. Nur die diesen Prozentsatz übersteigenden Aufwendungen sowie die Aufwendungen, die eindeutig werterhöhenden Charakter haben ("excluded additions")[1] werden aktiviert. Sinn des prozentualen Reparaturkostenabzugs ist es, Rechtsstreitigkeiten über die steuerliche Behandlung der Reparatur- und Instandhaltungsaufwendungen so weit wie möglich zu vermeiden. Der jeweils anzuwendende Reparaturkostenprozentsatz ist in der Richtwerttabelle des "ADR-System" für jede Gruppe des dort aufgegliederten Anlagevermögens gesondert angegeben. Er reicht von o,5 % für im Schiffsbau eingesetzte besondere Werkzeuge bis 2o % für spezielle Bedienungsvorrichtungen in der Lebensmittel- und Getränkeproduktion[2]. Folgendes Beispiel soll die Funktionsweise des prozentualen Reparaturkostenabzugs verdeutlichen[3]:

Ein Hersteller von Zucker und Zuckerprodukten weist für sein Anlagevermögen der Klasse 2o.2 (Anlagevermögen für die Zuckerproduktion) ursprüngliche Anschaffungskosten von $ 1oo.ooo aus. Da der für Klasse 2o.2 relevante Reparaturkostensatz 4,5 % beträgt, kann der Unternehmer etwaige Reparatur- und Instandhaltungsaufwendungen für das in dieser Klasse ausgewiesene Anlagevermögen bis zu einem Betrag von $ 4.5oo (4,5 % von 1oo.ooo $) als laufende Betriebsausgaben abziehen. Darüber hinausgehende Aufwendungen sind zu aktivieren.

Zum Abschluß dieses Überblicks über die Abschreibungsverrechnung im US-Steuerrecht soll noch auf eine Vorschrift eingegangen werden, die im deutschen Steuerrecht keine Parallele hat. Nach Sec. 167 (d) IRC hat der Steuerpflichtige die Möglichkeit, mit der Finanzverwaltung eine Vereinbarung über die Berechnung der Abschreibungen zu treffen, die für beide Teile bindend ist.

---

1) Vgl. Reg. § 1.167(a) - 11 (d) (2)
2) Vgl. ADR-Tabelle, Asset Guideline Class 37.33 und 2o.5 in: Revenue Procedure 72-1o
3) Vgl. Master Tax Guide 1978, § 1169

Solange nicht Tatsachen oder Umstände eintreten, die bei Abschluß der Übereinkunft nicht berücksichtigt worden sind, bleibt die Vereinbarung für beide Partner bindend. Eine rückwirkende Auflösung dieses Abkommens ist ausgeschlossen. Dieser Vorschrift kommt in der Praxis große Bedeutung zu, weil auf diese Weise Streitigkeiten über Abschreibungen zwischen der Finanzverwaltung und dem Steuerpflichtigen sowie Steuernachzahlungen aufgrund von Beanstandungen der Abschreibungsberechnung seitens der Betriebsprüfung vermieden werden können[1].

1.3.2.2. Die steuerliche Behandlung fixer Fertigungsgemeinkosten

Wie oben bereits erwähnt umfaßt der Herstellungskostenbegriff des US-Steuerrechts neben den Material- und Fertigungseinzelkosten auch die den Erzeugnissen nicht direkt zurechenbaren Gemeinkosten[2]. Darüber hinaus ist vorgesehen, daß unter Zugrundelegung einer Vollkostenrechnung ("full absorption method") die insgesamt angefallenen Gemeinkosten, unabhängig davon, ob es sich um fixe oder variable Kostenarten handelt, auf die Halb- und Fertigfabrikate zu verrechnen sind[3]. Da aber im Gegensatz zu den variablen Kosten die fixen Kosten bei Beschäftigungsänderungen konstant bleiben, führt eine vollständige Verrechnung der Fixkosten bei rückläufiger Beschäftigung zu einer Erhöhung der Herstellungskosten pro Erzeugnis und somit bei steigenden Lagerbeständen zu einer Erhöhung des ausgewiesenen Gewinns. Wird der überhöhte Gewinn infolge von Ausschüttungen oder Steuerzahlungen dem Unternehmen entzogen, so ist seine Bestandssicherung gefährdet und Substanzverluste können die Folge sein. Daher erlaubt das US-Steuerrecht in den Fällen, in denen die tatsächliche Auslastung der Unternehmen hinter der optimalen Kapazitätsauslastung zurückbleibt, unter Anwendung des Konzepts der Nutz- und Leerkosten[4] den Teil der

---

1) Vgl. Sec. 167 (d) IRC; Leipoldt, G., Die Gewinnverwendung..., a.a.O., S.66ff; Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.388
2) Vgl. Reg. § 1.471-3
3) Vgl. Reg. § 1.471-11(a)
4) Vgl. Gutenberg, E., Grundlagen der Betriebswirtschaftslehre, Bd.1, Die Produktion, 15. Aufl., Berlin-Heidelberg-New York 1969, S.336ff

fixen Kosten, die als Kosten der Unterbeschäftigung anzusehen sind, direkt erfolgswirksam zu verrechnen[1].

Über die Wahl des der Fixkostenverrechnung zugrundezulegenden Beschäftigungsgrads kann das Unternehmen theoretisch die Höhe der als Leerkosten zu verrechnenden Fixkosten in gewissem Umfang beeinflussen[2]. Unterstellt man eine tatsächliche Kapazitätsauslastung von 60 %, so führt eine Verteilung der Fixkosten auf der Basis eines durchschnittlichen Beschäftigungsgrads von z.B. 80 % zu Leerkosten in Höhe von 25 % der Fixkosten, während bei Zugrundelegung einer maximalen Kapazitätsauslastung 40 % der Fixkosten direkt ergebniswirksam verrechnet werden können. Es stellt sich die Frage, ob etwaige steuerliche Bewertungsvorschriften diesen Dispositionsspielraum einschränken.

Die amerikanischen steuerlichen Durchführungsverordnungen sehen vor, daß im Zusammenhang mit der Fixkostenverrechnung auf das "Betriebsoptimum" (practical capacity), d.h. auf die Auslastung abzustellen ist, bei der die gesamten Durchschnittskosten ein Minimum erreichen[3]. Auch im deutschen Steuerrecht dürfen Kosten, die dadurch verursacht sind, daß ein Betrieb infolge teilweiser Stillegung oder mangelnder Aufträge nicht voll ausgenutzt wird, nicht bei der Ermittlung der Herstellungskosten berücksichtigt werden[4]. Was die Wahl des relevanten Beschäftigungsgrads angeht, so geht die deutsche Finanzverwaltung von einer Fixkostenverteilung auf Basis der Normalauslastung aus[5]. Obwohl das US-Steuerrecht mit seinem Verweis auf die optimale Auslastung einen

---

1) Vgl. Reg. § 1.471-11 (d)(4). "Also, if a plant operates during the tax year at less than its practical capacity, part of the fixed indirect production costs is currently deductible if the practical capacity concept is elected."
2) Vgl. Kruse, H.G., Die Bilanzierung..., a.a.O., S. 24ff
3) Vgl. Reg. § 1.471-11 (d) (4)
4) Vgl. Einkommensteuer-Richtlinien 1975 in der Fassung vom 14.4.1976 (EStR 1975), BStBl. I, Sondernummer 2/1976, Abschn. 33 Abs.9; RFH vom 5.3.1940, RStBl.1940, S. 683
5) Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.I, a.a.O., S. 409

präzisen Anhaltspunkt für die Wahl des Beschäftigungsgrads liefert, dürfte die Bestimmung des "Betriebsoptimums" in der Praxis aber auf Schwierigkeiten stoßen, weil sich für den gesamten Betrieb kaum eine Beschäftigung feststellen lassen wird, bei der die gesamten Durchschnittskosten ein Minimum aufweisen und eine derartige Ermittlung für die einzelnen Kostenstellen wegen des damit verbundenen Arbeitsaufwands in der Regel nicht durchführbar sein wird. Somit kann zusammenfassend festgestellt werden, daß sich die steuerliche Behandlung fixer Fertigungsgemeinkosten nach deutschem und nach US-Steuerrecht nicht wesentlich voneinander unterscheiden und daß bei Unterbeschäftigung, auch wenn das US-Steuerrecht den Begriff "optimale Auslastung" verwendet, sowohl in der BRD als auch in den USA in der Regel eine Verteilung der Fixkosten unter Berücksichtigung der Normalbeschäftigung vorgenommen wird.

Zum Abschluß sei noch kurz zu der Frage Stellung genommen, inwieweit im Zusammenhang mit der Ermittlung der steuerlichen Herstellungskosten in den USA die Anwendung der Teilkostenrechnung (direct costing) möglich ist[1]. Im amerikanischen wie auch im deutschen Schrifttum wurde wiederholt der Versuch unternommen, die Bestandsbewertung unter Anwendung des "direct costing" mit den relevanten steuerlichen Bewertungsgrundsätzen für vereinbar zu erklären[2]. Da die Rahmenvorschrift der Reg. § 1.471-3 die Einbeziehung von Fertigungsgemeinkosten (indirect

1) Zur Anwendung der Teilkostenrechnung bei der Ermittlung der Herstellungskosten nach deutschem Steuerrecht vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd. 1, a.a.O., S.412,413

2) Vgl. Kruse, H.G., Die Bilanzierung..., a.a.O.; Wright, W., Direct Standard Costs for Decision Making and Control, New York, N.Y. - Toronto - Londdn 1962; Parker, J.R.E., Give Consideration to Direct Costing for External Reporting, NAA Bulletin, Oktober 1963, S.3-9; Neikirk, W., How Direct Costing Can Work for Management, NACA Bulletin, Januar 1951

expenses incident to and necessary for the production of the particular article) fordert, sei zwar eine Bestandsbewertung unter Anwendung der Grundsätze des "prime costing", wonach nur die Einzelkosten der Erzeugnisse berücksichtigt werden, ausgeschlossen, nicht aber die Anwendung des "direct costing", da diese Methode neben den Einzelkosten auch die variablen Gemeinkosten in den Herstellungskostenwertansatz einbezieht. Diese Argumentation fand Unterstützung durch Urteile des Tax Court of the United States[1] und des United States Court of Claims[2]. Ferner wurden in der Praxis Fälle bekannt, in denen die Finanzverwaltung einer Bewertung der Bestände auf"direct costing"-Basis ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hatte, woraus zu schließen war, daß die Steuerbehörden dem "direct costing" nicht grundsätzlich ablehnend gegenüberstanden[3]. Da darüber hinaus Jahresabschlüsse auf "direct costing"-Basis das uneingeschränkte Testat der Wirtschaftsprüfer erhielten und die SEC diese Abschlüsse nicht zurückwies[4], schien die Schlußfolgerung, daß in absehbarer Zeit eine endgültige steuerliche Anerkennung des "direct costing" zu erwarten sei[5], als nicht unbegründet.

Dieser Entwicklung wurde aber mit der Einführung der Reg. § 1.471-2 (f) (6) (7), in der die Anwendung des "direct costing" für steuerliche Zwecke ausdrücklich abgelehnt wird, ein Ende gesetzt. Eine direkte erfolgswirksame Verrechnung eines Teils der Fixkosten ist daher allein mit Hilfe des Konzepts der Nutz- und Leerkosten im Falle der Unterbeschäftigung möglich.

1.3.2.3. Bewertung des Vorratsvermögens

Nachdem der steuerliche Wertansatz "Herstellungskosten" und die mit seiner Ermittlung verbundene Problematik aufgezeigt worden sind, stellt sich die Frage, wie die in der Gewinn- und Verlustrechnung ausgewiesene Position "Herstellungskosten der ver-

1) Vgl. The Geometric Stamping Comp. versus Commissioner of Internal Revenue, 26 T.C. 3o1, 1956
2) Vgl. Master Tax Guide 1978, a.a.O., § 651
3) Vgl. Kruse, H.G., Die Bilanzierung..., a.a.O., S.122
4) Vgl. ebenda, S.79, S.89
5) Vgl. ebenda, S.12off

kauften Ware" zu ermitteln ist, d.h. wie sie von dem im Steuerjahr insgesamt angefallenen Herstellungskosten abzugrenzen sind. Im Rahmen dieser Abgrenzung sind das Vorratsvermögen und seine Bestandsveränderungen von maßgeblicher Bedeutung. Das folgende Schema verdeutlicht die Vorgehensweise bei der Ermittlung der "cost of goods sold" in einem Fertigungsbetrieb[1]:

Rohstoffe
+ Fertigungslöhne
+ Fertigungsgemeinkosten
± (Zunahme) Abnahme der Vorräte
= Herstellungskosten der verkauften Waren

Da etwaige Bestandserhöhungen der Vorräte die zu verrechnenden Herstellungskosten kürzen und Bestandsminderungen zu einer Erhöhung der in Ansatz zu bringenden Herstellungskosten führen, wird mit Hilfe dieser Ermittlungsmethode erreicht, daß nur die den Umsatzerlösen entsprechenden Herstellungskosten abgezogen werden.

Für die Bewertung des Vorratsvermögens akzeptiert das amerikanische Steuerrecht die in der kaufmännischen Praxis üblichen Bewertungsprinzipien[2]. Danach sind die Wirtschaftsgüter des Umlaufvermögens und somit auch die Vorräte grundsätzlich mit ihren Anschaffungs- oder Herstellungskosten ("cost") anzusetzen. Darüber hinaus kann der Steuerpflichtige die Vorräte auch mit dem niedrigeren Wert, der sich bei einer Gegenüberstellung der Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten und der Marktpreise ergibt ("cost or market, whichever is lower") bewerten[3]. Hiermit wird dem Niederstwertprinzip, wonach von zwei möglichen Wertansätzen jeweils der niedrigere angesetzt werden muß oder darf[4], auch im US-Steuerrecht Rechnung getragen[5].

1) Vgl. Form 112o, Schedule A
2) Vgl. Sec. 471 IRC
3) Vgl. Reg. § 1.471-2
4) Vgl. Wöhe, G., Bilanzierung und Bilanzpolitik, München 1973, S.254
5) Auch für die Aufstellung der amerikanischen Handelsbilanz ("book accounting") gilt das Niederstwertprinzip, obwohl seine Anwendung in den USA nicht gesetzlich fundiert ist. Vgl. Niehus, R.J., Zur Bilanzierungs- und Bewertungspraxis in den Vereinigten Staaten, in: WPg 1967, S.66

Während aber im deutschen Recht der niedrigere Marktpreis von den Preisen am Absatzmarkt abgeleitet wird, ist in der amerikanischen Bilanzierungspraxis grundsätzlich der niedrigere Wert am Beschaffungsmarkt maßgebend. Der unter Berücksichtigung der Preise am Beschaffungsmarkt ermittelte Tageswert (lower market)[1] wird jedoch in zweifacher Hinsicht vom Absatzmarkt her korrigiert:

1) nach oben durch den "net realizable value" (Verkaufspreis abzüglich der noch anfallenden Aufwendungen im Fertigungs- und Vertriebsbereich)[2];

2) nach unten durch den "net realizable value" abzüglich "gross margin" (Bruttogewinnspanne)[3].

Das folgende Beispiel soll diese Vorschrift erläutern[4]:

Fall	Anschaffungskosten	Tagespreis am Beschaffungsmarkt	net realizable value (nrv)	nrv ./. gross margin
1	$ 1.000	* $ 800	$ 1.400	$ 700
2	$ 1.000	$ 900	* $ 800	$ 400
3	$ 1.000	$ 300	$ 1.100	* $ 550

Im ersten Fall liegt der Wert des Beschaffungsmarkts unter dem "net realizable value" und über dem "net realizable value" abzüglich kalkulatorischem Gewinnabschlag, so daß der niedrigere Marktpreis zur Bewertung der Vorräte verwendet werden kann. Im zweiten Fall übersteigt der Tageswert am Beschaffungsmarkt den realisierbaren Verkaufspreis abzüglich Vertriebskosten, so daß sein Ansatz zu einem Ausweis nicht realisierter Gewinne führen würde. Hier ist der "net realizable value" anzusetzen. Im dritten Fall würde der Ansatz des Tagespreises am Beschaffungsmarkt unter Berücksichtigung amerikanischer Bewertungsmaßstäbe als unzulässige Unterbewertung betrachtet, weil der

1) Dieser Wert entspricht den sogenannten "Wiederherstellkosten" in der deutschen Bilanzierungspraxis.
2) In der deutschen Bilanzierungspraxis ist dieser Wertansatz vergleichbar mit der sog. "verlustfreien Bewertung".
3) Vgl. Lück, W., Die externe Rechnungslegung..., a.a.O., S.93
4) Vgl. ebenda

um den kalkulatorischen Gewinn gekürzte realisierbare Verkaufspreis den Tageswert übersteigt. Der maßgebliche Wertansatz ist hier der "net realizable value" abzüglich "gross margin".

Ein Übergang von der Bewertung zu Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten ("cost") zu einer Bewertung nach der Niederstwertregel ("cost or market, whichever is lower") ist ein Wechsel in der Bewertungsmethode und bedarf der Zustimmung der Finanzverwaltung. Wird eine Bewertung mit dem jeweils niedrigeren Wert, der sich bei einer Gegenüberstellung von Herstellungskosten und Marktpreis ergibt, vorgenommen, so ist unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Einzelbewertung für jede einzelne Position der niedrigere der beiden obengenannten Werte festzustellen. Dem Steuerpflichtigen ist es nicht erlaubt, seinen gesamten Vorratsbestand einmal zu Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten und einmal zu Marktpreisen zu bewerten und den niedrigeren der so ermittelten globalen Wertansätze für steuerliche Zwecke zu verwenden[1].

Obwohl im Prinzip für das Vorratsvermögen der Grundsatz der Einzelbewertung maßgeblich ist, sieht das amerikanische Institut der Wirtschaftsprüfer (AICPA) vor, daß in den Fällen, in denen eine Einzelbewertung nicht möglich ist, weil z.B. eine getrennte Lagerung von zu unterschiedlichen Anschaffungs- oder Herstellungskosten erworbenen bzw. hergestellten gleichartigen Gütern nicht erfolgt oder aus wirtschaftlichen Gründen nicht vertretbar ist, eine Sammel- oder Gruppenbewertung vorgenommen werden kann. Voraussetzung hierfür ist aber, daß die verwendeten Bewertungsverfahren den "generally accepted accounting principles" entsprechen und sie zu einer zutreffenden Periodisierung des Aufwands führen[2]. Die in der amerikanischen Bewertungspraxis wichtigsten Verfahren für die Sammelbewertung sind:

1) Durchschnittsbewertung ("average cost")
2) auf Verbrauchsfolgeunterstellungen beruhende Verfahren, insbesondere das FIFO- und das LIFO-Verfahren

---

1) Vgl. Reg. § 1.471-4
2) Vgl. AICPA, Accounting Research Bulletin (ARB) Nr.43; Parczyk, W., Vergleichende Analyse der Vorratsbewertung im deutschen und im amerikanischen Jahresabschluß, in: DB 1969, S.1757; Lück, W., Die externe..., a.a.O., S.97

Während im deutschen Steuerrecht eine Vorratsbewertung unter Berücksichtigung der Verbrauchsfolgeverfahren nur in Ausnahmefällen erlaubt ist und daher die Durchschnittsmethode als Regelverfahren anzusehen ist[1], akzeptiert das amerikanische Steuerrecht sowohl das FIFO- als auch das LIFO-Verfahren.

Die FIFO-Methode (= first in, first out) geht davon aus, daß die zuerst erworbenen Güter buchtechnisch auch als zuerst veräußert oder verbraucht angesehen werden. Folglich wird der Endbestand der Vorräte mit den Anschaffungskosten der zuletzt zugegangenen Wirtschaftsgüter bewertet, so daß dieses Verfahren insbesondere bei sinkenden Preisen zweckmäßig ist[2]. Unterstellt der Steuerpflichtige einen Verbrauch nach der FIFO-Regel, so stehen ihm grundsätzlich die beiden obengenannten Bewertungsmethoden - "cost" und "cost or market, whichever is lower" - zur Verfügung. Demnach hat er die Möglichkeit, den Endbestand entweder mit den Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten der zuletzt beschafften Güter oder, falls in der Zeit zwischen dem letzten Zugang zum Vorratsvermögen und dem Bewertungsstichtag weitere Preissenkungen eingetreten sind, mit den niedrigeren Marktpreisen zu bewerten[3].

Die LIFO-Methode (= last in - first out) unterstellt, daß die zuletzt beschafften Güter stets zuerst veräußert oder verbraucht werden und die zuerst gekauften bzw. hergestellten Güter als Endbestand verbleiben. Da der Endbestand mit den Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten der zeitlich am weitesten zurückliegenden Zugänge bewertet wird, ist diese Methode insbesondere bei steigenden Preisen zweckmäßig. Für eine Vorratsbewertung unter Berücksichtigung des LIFO-Verfahrens ist die Zustimmung der amerikanischen Steuerbehörde erforderlich. Die Anwendung der LIFO-Methode kann unabhängig davon erfolgen, ob die tatsächliche Verbrauchsfolge der "last in - first out"-Regel entspricht oder nicht[4]. Entscheidet sich ein Steuerpflichtiger für das

---

1) Vgl. Abschn. 36 Abs.2 EStR
2) Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd. 1, a.a.O., S. 536
3) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S. 423ff
4) Sec. 472 IRC

LIFO-Verfahren, so ist eine Bewertung des Endbestands der Vorräte zu Anschaffungs- oder Herstellungskosten ("cost") zwingend. Eine Bewertung mit dem niedrigeren Wert, der sich bei einer Gegenüberstellung von Kosten und Marktpreis ergibt, ist - im Gegensatz zum FIFO-Verfahren - nicht erlaubt[1]. Sollten daher die Preise entgegen den Erwartungen des Unternehmers einmal sinken, so ist dennoch der Endbestand des Vorratsvermögens mit den höheren Preisen der zuerst gekauften oder hergestellten Güter zu bewerten. Ein Bewertungswahlrecht würde sowohl bei steigenden als auch bei sinkenden Preisen eine Bewertung zum jeweils niedrigsten Wert ermöglichen. Dies ist aber vom amerikanischen Finanzministerium eindeutig abgelehnt worden[2]. Im Zusammenhang mit der steuerlichen Anerkennung der LIFO-Methode sind einige im Gesetz aufgeführte Voraussetzungen zu erfüllen[3]. So ist z.B. bei Einführung des LIFO-Verfahrens der Anfangsbestand der Vorräte (Basisbestand) zu Anschaffungs- oder Herstellungskosten zu bewerten. Sind beispielsweise in der Schlußbilanz des Vorjahres Abwertungen auf niedrigere Marktpreise vorgenommen worden, so muß die Steuerberechnung für das Vorjahr entsprechend korrigiert werden. Abwertungen wegen langer Lagerdauer oder verminderter Brauchbarkeit sind ebenfalls zurückzunehmen. In der Praxis scheint es die amerikanische Finanzverwaltung jedoch zu tolerieren, daß ein vorhandener Bestand an Lagerhütern nicht in die LIFO-Bewertung einbezogen, sondern gesondert geführt und bewertet wird[4]. Weitere Voraussetzung für die steuerliche Anerkennung der LIFO-Methode ist, daß sie auch bei der Aufstellung der Handelsbilanz, bei der Rechnungslegung und Berichterstattung gegenüber den Anteilseignern sowie für Kreditzwecke angewendet wird. Bei Einführung der LIFO-Methode müssen die Wertansätze der Vorräte, d.h. der Basisbestand, in Handels- und Steuerbilanz übereinstimmen. Eventuell vorgenommene Abwertungen des Basisbestandes unter die Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten sind also auch in der Handelsbilanz rückgängig zu machen. In späteren Geschäftsjahren dürfen die Wertansätze der Vorräte in Handels- und Steuerbilanz jedoch voneinander abweichen. Das kann z.B. der Fall sein, wenn in der

1) Vgl. Sec.472 (b) IRC; Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.424ff.
2) Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.425
3) Vgl. Sec. 472 (b) (c) IRC
4) Vgl. Olbrich, C., Lifo in den USA, in: WPg 1976, S.4o8

Handelsbilanz Abwertungen auf niedrigere Marktpreise vorgenommen werden, die, wie oben bereits erwähnt, steuerlich nicht anerkannt werden[1].

In den USA kann die LIFO-Methode sowohl auf Mengenbasis ("specific identification method") als auch auf Wertbasis ("dollar value method") vorgenommen werden.

Die "specific identification method" ist mit dem im deutschen Rechtskreis bekannten Lifo-Verfahren[2], auch "eigentliches Lifo-Verfahren" genannt, identisch. Diese Methode ist dadurch gekennzeichnet, daß gleichartige Gegenstände[3] des Vorratsvermögens zu einzelnen Bewertungsgruppen zusammengefaßt und die Abgänge der in der Gruppe erfaßten Gegenstände mit den Anschaffungs- oder Herstellungskosten der zuletzt angeschafften bzw. hergestellten Gegenstände bewertet werden. Dies führt zwangsläufig dazu, daß der Endbestand mit den Anschaffungskosten der zeitlich am weitesten zurückliegenden Beschaffungen zu bewerten ist. Wegen des Erfordernisses der Gleichartigkeit müssen Unternehmen, deren Vorratsbestand aus zahlreichen unterschiedlichen Gütern besteht, bei Anwendung der Lifo-Methode entsprechend zahlreiche Bewertungsgruppen bilden. Darüber hinaus erfordert die exakte retrograde Zuordnung der jeweils zuletzt angefallenen Anschaffungs- oder Herstellungskosten auf die Abgänge des Vorratsvermögens einen verhältnismäßig großen Arbeitsaufwand. Aufgrund dieser Nachteile ist die "specific identification method" in den USA wenig gebräuchlich. Vielmehr wurde dort ein Lifo-Ansatz auf Wertbasis (Dollar-Value-Methode) entwickelt, der die Nachteile der Lifo-Bewertung auf Mengenbasis vermeidet.

Bei Anwendung der Dollar-Value-Methode ist eine Gleichartigkeit der Gegenstände des Vorratsvermögens nicht erforder-

---

1) Vgl. Olbrich, C., Lifo in den USA, a.a.O., S.408
2) Vgl. § 155 Abs.1 AktG
3) Der Begriff der Gleichartigkeit der zu bewertenden Wirtschaftsgüter wird im deutschen Recht weit ausgelegt. Es muß sich dabei nicht um einander genau gleiche Gegenstände handeln. Nach Auffassung des Instituts der Wirtschaftsprüfer sind Gegenstände vielmehr dann gleichartig, wenn sie annähernd gleiche Beschaffenheit (Warengattung) oder Verwendbarkeit sowie annähernde Preisgleichheit besitzen. Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.1, a.a.O., S.532

lich[1]. Es wird nicht auf den einzelnen Vorratsgegenstand abgestellt, sondern auf das Kostenniveau des Jahres, in dem die Lifo-Methode erstmalig angewendet wird. In den USA wird die Dollar-Value-Methode in zwei Varianten angewandt, der "Double-Extension-Methode" und der "Link-chain-Methode".

Die "Double-Extension-Methode" kann als Grundform der "Dollar-Value-Methode" angesehen werden. Danach wird ein bestimmter Vorratsbestand ("pool")[2] einmal mit den Anschaffungs- oder Herstellungskosten des laufenden Jahres und einmal zu Kosten des Basisjahres bewertet. Hat in einem auf das Basisjahr folgenden Jahr die Menge eines bestimmten Vorratsbestands, bewertet zu Kosten des Basisjahrs, zugenommen, so wird dieser mengenmäßige Mehrbestand mit einem Preisindex, der sich aus den Preisen des laufenden Jahres und des Basisjahrs errechnet, multipliziert und bildet zusammen mit dem Basisbestand den Bilanzwert der Vorräte. Zukünftige mengenmäßige Bestandsminderungen gehen zu Lasten der jeweils jüngsten Bestandserhöhungen. Das folgende Beispiel soll die "Double-Extension-Methode" verdeutlichen:[3]

Der Vorratsbestand ("pool") im Basisjahr 1973 setzt sich wie folgt zusammen:

	Menge	Kosten pro Stück	Insgesamt
Produkt A	2o	1 $	2o $
Produkt B	25	2 $	5o $
Produkt C	1o	3 $	3o $
			1oo $

1) Da § 155 Abs.1 Satz 3 AktG für die Anwendung der Lifo-Methode ausdrückliche Gleichartigkeit der Gegenstände des Vorratsvermögens verlangt, ist die Dollar- Value-Methode für deutsche Aktiengesellschaften nicht zulässig. Vgl. Olbrich, C., a.a.O., S.4o9; Adler-Düring-Schmaltz, a.a.O., § 155, Anm. 127

2) Die Auswahl und Abgrenzung eines Vorratsbestands oder Vorratsteilbestands ("pool") liegt im Ermessen der Unternehmung. Es können z.B. die folgenden "pools" gebildet werden: alle Vorräte des Unternehmens, die Vorräte eines Werks, die Vorräte in einem Lager, die Rohstoffe, usw.; vgl. Olbrich, C., a.a.O., S.411

3) Vgl. Olbrich, C., a.a.O., S.4o9ff

Am Bilanzstichtag 1974 setzt sich der Bestand wie folgt zusammen:

Produkt	Menge	Zu Kosten des Basisjahres		Zu Kosten des laufenden Jahres	
		pro Stück	insgesamt	pro Stück	insgesamt
A	4o	1 $	4o $	1,1o $	44 $
B	5	2 $	1o $	3,6o $	18 $
C	2o	3 $	6o $	3,1o $	62 $
			11o $		124 $

Der Bilanzwert zu Lifo beträgt dann:

Basisbestand	1oo $
Mehrbestand (11o ./. 1oo) = 1o $	
umzurechnen auf Preisbasis 1973	
124:11o = 112,7 %; $ 1o . 112,7 %	11,27 $
	111,27 $

Zum Bilanzstichtag 1975 hat sich der Bestand wie folgt verändert:

Produkt	Menge	Zu Kosten des Basisjahres		Zu Kosten des laufenden Jahres	
		pro Stück	insgesamt	pro Stück	insgesamt
D	1o	4 $	4o $	4,8o $	48 $
E	5	7 $	35 $	9,oo $	45 $
F	1oo	o,3o $	3o $	o,42 $	42 $
			1o5 $		135 $

Der Bilanzwert zu Lifo ergibt sich dann als:

Basisbestand	1oo $
Mehrbestand $ 5 . 112,7 %	5,64 $
	1o5,64 $

Das Beispiel verdeutlicht, daß auch bei einem vollständigen Wechsel der einzelnen Produkte innerhalb eines "pools" die "Dollar-value-Methode" zu einer Bewertung nach der Lifo-Methode führt. Die Lifo-Methode auf Wertbasis ist einfacher zu handhaben als die auch im Aktienrecht der BRD vorgesehene Lifo-Methode auf Mengenbasis ("specific identification method"), weil eine genaue Zuordnung der Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten zu den Abgängen nicht erforderlich ist. Da aber für alle in einem bestimmten "pool" zusammengefaßten Produkte sowohl die Kosten des Basisjahres als auch die Kosten des laufenden Jahres ermittelt werden müssen, ist die Anwendung des "dollar-value-Verfahrens" in der Form der "double-extension-Methode" für Unternehmen mit großen und stark differenzierten Beständen immer noch recht arbeitsaufwendig[1].

Dies hat zur Entwicklung einer weiter vereinfachten Form der Lifo-Methode auf Wertbasis, der "link-chain-Methode", geführt. Ausgehend von einem Vergleich des Preisniveaus des laufenden Bilanzjahrs mit dem des Vorjahrs wird ein unternehmensspezifischer Preisindex ermittelt, mit dessen Hilfe die Bestände am Bilanzstichtag auf das Preisniveau des Basisjahrs umgerechnet werden. Das folgende Beispiel soll die Bewertung unter Anwendung der "link-chain-Methode" verdeutlichen[2]:

Jahr	Preissteigerungsrate des lfd. Jahres in %	Fortgeschriebener Preisindex[3]	Wert der Jahresendbestände zu Kosten des lfd. Jahres	Vorjahres ($)
1973		1oo	1oo	
1974	12,73	112,73	124	11o
1975	11,11	125,24	14o	126
1976	8,87	136,35	135	124

1) Vgl. Olbrich, C., a.a.O., S.41o
2) In Anlehnung an Olbrich, C., a.a.O., S.41o
3) Bei der Fortschreibung des unternehmensspezifischen Preisindex sind die jährlichen Preissteigerungsraten auf das Basisjahr umzurechnen. Dies erfolgt in der Weise, daß die seit dem Basisjahr entstandenen Preissteigerungen mit der Preissteigerungsrate des laufenden Jahres multipliziert werden. Der so ermittelte Betrag, vermehrt um die Preissteigerungsrate des laufenden Jahres gibt den jährlichen Zuwachs des unternehmensspezifischen Preisindex an.

Dies führt zu folgenden Bilanzwerten:

		$	$
1973			1oo
1974	Bestand zu Kosten des lfd.Jahres $ 124		
	Bestand zu Kosten des Basisjahres $ 124: 112,73 = 11o $		
	Basisbestand	1oo	
	Mehrbestand I $ 1o x 112,73 %	11,27	111,27
1975	Bestand zu Kosten des lfd. Jahres $ 14o		
	Bestand zu Kosten des Basisjahres $ 14o: 125,25 = 111,79		
	Basisbestand	1oo	
	Mehrbestand I $ 1o x 112,73 %	11,27	
	Mehrbestand II $ 1,79 x 125,24	2,24	113,51
1976	Bestand zu Kosten des lfd.Jahres $ 135		
	Bestand zu Kosten des Basisjahres $135 : 136,35 = $ 99,o1		

Da dieser Wert unter dem Basisbestand von $ 1oo liegt, ergibt sich ein Bilanzwert von $ 99,o1.

Das obige Beispiel verdeutlicht, daß die einzelnen im Vorratsbestand enthaltenen Gegenstände nur noch einmal , und zwar zu Kosten des laufenden Jahres bewertet werden, während die Umrechnung auf die Kosten des Basisjahres anhand pauschal ermittelter Preisindices erfolgt, so daß mit Hilfe dieser Methode der Arbeitsaufwand erheblich verringert werden kann.

Für steuerliche Zwecke wird die Lifo-Methode auf Wertbasis in der Form der "double-extension-method" grundsätzlich anerkannt. Dagegen ist die "link-chain-method" steuerlich nur dann

zulässig, wenn die Zusammensetzung der Vorräte derart komplex ist, daß die Bewertung nach der "double extension method" nicht zumutbar ist und der Steuerpflichtige dies der Finanzverwaltung gegenüber glaubhaft machen kann[1].

1.3.3. Die Betriebsausgaben ("deductions")

1.3.3.1. Allgemeine Grundlagen

Der als Differenz zwischen Umsatzerlösen und Kosten der verkauften Ware ("cost of goods sold") ermittelte Bruttogewinn (gross income) ist, um zum steuerpflichtigen Einkommen zu gelangen, um die Betriebsausgaben ("deductions") zu kürzen. Der steuerrechtliche Begriff der Betriebsausgaben entspricht weitgehend den Positionen "Betriebsaufwendungen" (operating expenses) und "sonstige Aufwendungen" (other expenses) in der Gewinn- und Verlustrechnung. Die getrennte Verrechnung dieser Aufwandsarten ist eine Folge der der amerikanischen Gewinn- und Verlustrechnung zugrundeliegenden Zielsetzung, den Betriebsgewinn (operating income) grundsätzlich getrennt auszuweisen. Nach Sec.162 (a) IRC können all die üblichen und notwendigen ("ordinary and necessary") Ausgaben, die während eines Besteuerungszeitraums in Ausübung eines Gewerbes oder einer geschäftlichen Tätigkeit gezahlt oder erwachsen sind, einkommensmindernd abgesetzt werden. Während das deutsche Recht für die Abzugsfähigkeit der betrieblichen Aufwendungen nur verlangt, daß sie durch den Betrieb veranlaßt sind[2], gilt im amerikanischen Recht die einschränkende Voraussetzung, daß die Ausgaben "üblich und notwendig" sein müssen. Die Steuerrechtspraxis mißt aber dem Merkmal "üblich und notwendig" nicht die einengende Wirkung bei, die sich aus dem Gesetzeswortlaut zunächst zu ergeben scheint[3]. So ist z.B. "üblich" nicht im Sinne von "ständig wiederkehrend" zu verstehen. Vielmehr müssen die Ausgaben in der Branche oder allgemein im Geschäftsleben üblich sein, so daß auch einmalige

1) Vgl. Olbrich, C., a.a.O., S.41o
2) Vgl. § 4 Abs.1 und Abs.4 EStG
3) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.382

Zahlungen, wie z.B. Prozeßkosten als "übliche" Ausgaben zu werten sind. Hingegen sieht die Rechtsprechung das Merkmal "üblich" nicht als erfüllt an, wenn der Steuerpflichtige freiwillige Zahlungen zugunsten Dritter leistet, die nicht auf einer aus der Erwerbstätigkeit entstandenen Verpflichtung beruhen. In einem Fall, in dem der Geschäftsführer eines in Konkurs geratenen Unternehmens, der einen eigenen Betrieb in gleicher Branche eröffnet hatte, die ausgefallenen Gläubiger freiwillig entschädigte, um seine Kreditwürdigkeit und sein geschäftliches Ansehen zu wahren, verneinte das Gericht die Abzugsfähigkeit der Ausgaben mit dem Hinweis, daß Zahlungen ohne gesetzliche Verpflichtung zwar gelegentlich vorkommen, aber nicht üblich (ordinary) seien[1]. Die Rechtsprechung zu diesem Problemkreis ist allerdings nicht einheitlich. So sind z.B. freiwillige Zahlungen, die in der Absicht geleistet wurden, einen geschädigten "good-will" wieder herzustellen, als abzugsfähig anerkannt worden[2]. Ganz allgemein hat sich der Grundsatz herausgebildet, daß Aufwendungen, die dem Schutz des Gewerbes oder der Berufstätigkeit dienen, stets als übliche und notwendige Ausgaben abgesetzt werden können[3]. Hingegen ist Aufwendungen, die nicht betrieblich veranlaßt, sondern der privaten Lebensführung zuzuordnen sind, die Abzugsfähigkeit zu versagen, weil sie das Erfordernis "üblich und notwendig" (the ordinary and necessary-requirement) nicht erfüllen, so daß den genannten Kriterien bei der steuerlichen Gewinnermittlung von Einzelunternehmen und Personengesellschaften besondere Bedeutung zukommt[4].

Darüber hinaus lehnt die Rechtsprechung eine steuerliche Abzugsfähigkeit bestimmter Ausgaben in den Fällen ab, in denen ihre Anerkennung als Betriebsausgaben gegen das öffentliche Interesse verstoßen würde. Hierzu gehören Aufwendungen, die ihrer Natur nach rechtswidrig sind, wie z.B. Bestechungsgelder an Beamte

1) Vgl. Welch v.Helvering 29o U.S.111; Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.452; Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.382
2) Vgl. Dunn & Mc.Carthy, Inc. v.Comm., 139 F. 2d 242; Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.453
3) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.383
4) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.454

oder Aufwendungen, die im Rahmen einer illegalen Geschäftstätigkeit anfallen. Auch Ausgaben, die zwar nicht als rechtswidrig angesehen werden können, die aber dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen, wie z.B. Kosten der Bewirtung von Staatsbeamten oder Ausgaben, die in der Absicht getätigt wurden, politischen Einfluß und im Anschluß daran Staatsaufträge zu erhalten, wird die steuerliche Abzugsfähigkeit versagt.

Tätigen Interessenverbände Aufwendungen für sogenannte "Aufklärungskampagnen", um die öffentliche Meinung für ihre Interessen und die von ihnen gewünschten Gesetzesänderungen zu gewinnen, so sind diese Ausgaben steuerlich nicht abzugsfähig. Mitgliederbeiträge an die jeweiligen Interessenverbände sowie Aufwendungen, die den Verbänden durch die Zusammenarbeit mit den gesetzgebenden Körperschaften erwachsen, werden hingegen als Betriebsausgaben anerkannt. Unter dem Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses wird auch für Geldstrafen und Bußgelder eine steuerliche Abzugsfähigkeit abgelehnt[1].

1.3.3.2. Besonderheiten bei der Ermittlung einzelner Betriebsausgaben

Die im US-Steuerrecht und in der zugehörigen Rechtsprechung vorgenommene Wertung einzelner Aufwandsarten als steuerlich abzugsfähige Betriebsausgaben weist für einen Großteil der Aufwendungen keine wesentlichen Unterschiede zu den entsprechenden Bestimmungen des deutschen Steuerrechts auf. Da auch im US-Steuerrecht Aufwandspositionen wie z.B. Mieten, Löhne und Gehälter, Sozialversicherungskosten, Zinsen, Reisekosten, Reparaturkosten, bestimmte Steuern, Versicherungsbeiträge, Spenden sowie Rechts- und Beratungskosten grundsätzlich als Betriebsausgaben anerkannt werden[2], verzichtet die vorliegende Untersuchung auf eine umfassende Darstellung dieser Aufwandsarten. Die folgenden

1) Vgl. Sec. 162 (c), (e), (f) IRC; Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.456 - 461
2) Vgl. Sec. 162 (a) IRC

Ausführungen richten sich vielmehr auf einige Besonderheiten im Zusammenhang mit der Ermittlung der Betriebsausgaben. Darüber hinaus wird unter Abschnitt III,1.3.3.3. analysiert, inwieweit etwaige Wertverluste steuerlich berücksichtigt werden können.

(1) Mietaufwendungen

Sec. 162 (a) (3) IRC erwähnt ausdrücklich die Abzugsfähigkeit von Mieten und anderen Vergütungen für die dauernde Nutzung von im Geschäftsbetrieb des Steuerpflichtigen eingesetzten und nicht in seinem Eigentum stehenden Vermögensgegenständen. Wie in der BRD hat die Verbreitung sogenannter "Finance-Leasing-Verträge" auch in den USA steuerliche Probleme mit sich gebracht[1]. Im Gegensatz zum "Operate Leasing"[2] ist das "Finance Leasing" dadurch gekennzeichnet, daß zwischen den Vertragspartnern eine relativ kurze Grundmietzeit vereinbart wird, während der sich das vermietete Objekt voll amortisiert. Die laufenden Mietzahlungen übersteigen die Abschreibungen, die im Falle eines Kaufs hätten verrechnet werden können. Darüber hinaus wird dem Mieter häufig das Recht eingeräumt, nach Beendigung der Grundmietzeit das Wirtschaftsgut zu einem relativ niedrigen Kaufpreis zu erwerben oder gegen Zahlung einer geringen Folgemiete weiter zu nutzen. Das Investitionsrisiko trägt im Falle des Finance-Leasing der Leasing-Nehmer. Da der Leasing-Geber als rechtlicher Eigentümer das vermietete Wirtschaftsgut aktiviert und der Leasing-Nehmer die Mietraten als Betriebsausgaben absetzen kann, ergibt sich u.U. für den Leasing-Nehmer im Vergleich zu einer eigenen Aktivierung ein liquiditäts- und rentabilitätsmäßiger Vorteil durch eine Steuerverschiebung, die wie ein zins-

1) Zur steuerlichen Behandlung der Finance-Leasing-Verträge in der BRD vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.1, a.a.O., S. 521ff

2) Operate-Leasing-Verträge sind normale Mietverträge im Sinne des BGB. Sie können von beiden Seiten sofort oder unter Einhaltung einer relativ kurzen Kündigungsfrist ohne Zahlung von Konventionalstrafen gekündigt werden. Das gesamte Investitionsrisiko liegt beim Leasinggeber. Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.1, a.a.O., S. 517f

loser Steuerkredit wirkt[1]. Im US-Steuerrecht wird aber nicht jeder Finance-Leasing-Vertrag ohne weiteres als verdeckter Kaufvertrag gewertet. Für die Entscheidung, ob ein Finance-Leasing-Vertrag steuerlich als Mietvertrag oder als verdeckter Kaufvertrag zu behandeln ist, muß auf die tatsächliche Absicht der Vertragspartner sowie auf die Umstände des Einzelfalls abgestellt werden. Die Rechtsprechung hat einige Kriterien aufgestellt, die auf einen verdeckten Kaufvertrag schließen lassen[2]. Ist eines der folgenden fünf Kriterien erfüllt, so ist der Finance-Leasing-Vertrag als verdeckter Kaufvertrag anzusehen:

1) eine Vereinbarung, wonach am Ende der Mietzeit oder nachdem eine vereinbarte Summe von Mietzahlungen geleistet worden ist, das Eigentum an der Anlage auf den Mieter übergeht;

2) die Vereinbarung einer Kaufoption für den Mieter, wobei der Kaufpreis, im Vergleich zum Wert der Anlage im Zeitpunkt der Ausübung der Kaufoption, sehr gering bemessen ist;

3) eine Vereinbarung, wonach Mietzahlungen auf den Kaufpreis der Anlage angerechnet werden;

4) eine Klausel, in der Teile der jährlichen Mietzahlungen als "Zinsen" bezeichnet werden;

5) die Tatsache, daß die im Vertrag vereinbarten jährlichen Mietzahlungen den Mietwert der Anlage wesentlich übersteigen und der Mieter das Recht hat, die Anlage nach Ablauf der Mietzeit zu einem "Anerkennungspreis" zu erwerben oder den Mietvertrag zu verlängern, wobei nur eine "Anerkennungsgebühr" als Miete zu zahlen ist.

---

1) Vgl. Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.1, a.a.O., S. 521
2) Vgl. Revenue Rulings 55-54o, 1955-2 C.B.39

(2) Löhne, Gehälter und Sozialaufwendungen

Gemäß Sec. 162 (a) (1) IRC kann im Rahmen der steuerlichen Gewinnermittlung für Löhne, Gehälter und sonstige den Arbeitnehmern gewährte Vergütungen ein angemessener Betrag ("reasonable allowance") als Betriebsausgabe abzogen werden. Die Begrenzung auf einen angemessenen Betrag hat häufig zu Kontroversen zwischen Finanzverwaltung und Steuerpflichtigen geführt. Nach der Rechtsprechung soll die Frage, wo die Grenzen einer "vernünftigen" Vergütung liegen, unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Falls und unter Heranziehung vergleichbarer Verhältnisse entschieden werden[1]. Insbesondere in den Fällen, in denen die Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft gleichzeitig Geschäftsführer sind, überprüfen die Steuerbehörden die Angemessenheit der Vergütungen. Hält die Finanzverwaltung die an die Gesellschafter-Geschäftsführer gezahlten Gehälter für überhöht, so wird der die "angemessene" Vergütung übersteigende Betrag steuerlich als Gewinnausschüttung behandelt. Wenn auch im Rahmen des deutschen Steuerrechts unter dem Gesichtspunkt der verdeckten Gewinnausschüttung Geschäftsführergehälter ebenfalls auf ihre Angemessenheit hin überprüft werden[2], so ist aber die im US-Steuerrecht enthaltene allgemeine Einschränkung der Abzugsfähigkeit der an die Arbeitnehmer gezahlten Vergütungen auf einen angemessenen Betrag dem deutschen Steuerrecht fremd.

Beabsichtigt ein Unternehmer, seinen Arbeitnehmern nach Erreichen der Altersgrenze Pensionen zu zahlen, so kann er diese entweder direkt im Zeitpunkt der Auszahlung an den ausgeschiedenen Arbeitnehmer steuerlich als Betriebsausgabe geltend machen oder er kann die für die Altersversorgung erforderlichen Mittel bereits vor Eintritt des Versicherungsfalls laufend in einem Fonds

1) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.384
2) Zur Problematik der verdeckten Gewinnausschüttung im KStG 1977 vgl. Thiel, R., Die Besteuerung der verdeckten Gewinnausschüttung - ein Denkfehler im KStG 1977, in: DB 1976, S.1542ff

ansammeln. Grundlegende Voraussetzung für die steuerliche Abzugsfähigkeit der einem Fonds zugeführten Beträge ist, daß diese tatsächlich vom Unternehmen in den Fonds eingezahlt worden sind. Rückstellungen für Pensionsanwartschaften der Arbeitnehmer, wie sie im deutschen Recht vorgesehen sind[1], werden vom US-Steuerrecht nicht anerkannt[2]. Dies ist u.a. dadurch bedingt, daß im US-Steuerrecht der Bildung von Rückstellungen nur geringe Bedeutung zukommt. Bereits im Rahmen der amerikanischen kaufmännischen Rechnungslegung nimmt die Rückstellungsbildung nicht den Raum ein, den sie im deutschen Recht innehat. Während gemäß § 152 Abs.7 AktG für ungewisse Verbindlichkeiten, für drohende Verluste aus schwebenden Geschäften, für im Geschäftsjahr unterlassene Aufwendungen für Instandhaltung oder Abraumbeseitigung, die im folgenden Geschäftsjahr nachgeholt werden sowie für Gewährleistungen, die ohne rechtliche Verpflichtung erbracht werden, Rückstellungen gebildet werden können, beschränkt sich die Praxis in den USA auf die Berichtigung des Wertes erkennbar gefährdeter Posten. So ist z.B. nach Auffassung des American Institute of Certified Public Accountants für ungewisse zukünftige Verluste, wie z.B. Verluste aus Einkaufskontrakten eine Rückstellungsbildung nicht möglich[3]. Das US-Steuerrecht ist in dieser Frage noch strenger, so daß mit Ausnahme der Rückstellungen für zweifelhafte Forderungen, keinerlei Rückstellungen anerkannt werden. Nur am Bilanzstichtag feststehende uneingeschränkte und auf rechtlicher Verpflichtung beruhende Verbindlichkeiten können mit steuerlicher Wirkung geltend gemacht werden.

Neben der grundlegenden Voraussetzung, daß es sich bei den laufenden Zuführungen zum Pensionsfonds um tatsächliche Zahlungen handelt, ist es für die steuerliche Abzugsfähigkeit dieser Aufwendungen erforderlich, daß der Pensionsplan den Anforderungen der Sec. 4o1 IRC entspricht ("qualified pension plan").

---

1) Vgl. § 152 Abs.7 AktG; § 6a EStG
2) Vgl. Sec. 4o4 IRC
3) Vgl. Semler, J., a.a.O., S.353

Wichtigstes Merkmal des sogenannten "qualified pension plan" ist, daß die in ihm vorgesehene Altersversorgung nicht auf Manager und leitende Angestellte beschränkt wird, sondern sich auf alle Arbeitnehmer erstreckt. Für derartige Pensionspläne gewährt das US-Steuerrecht einige Vergünstigungen:

1) die jährlichen Beiträge des Arbeitgebers zu dem Pensionsfonds werden als abzugsfähige Betriebsausgaben anerkannt (Sec. 4o4 IRC);

2) der Arbeitnehmer versteuert die Pensionsbezüge erst in dem Zeitpunkt, in dem die Zahlungen ihm zufließen (Sec. 4o2 IRC);

3) werden die Beträge für die Altersversorgung bei einer speziell für diese Zwecke gegründeten Gesellschaft angesammelt, so sind die Erträge aus der Anlage dieser Mittel bei der Gesellschaft steuerfrei (Sec. 5o1 (a) IRC).

Die jährlichen Zuführungen zum Pensionsfonds werden aber nicht in jedem Fall in voller Höhe als Betriebsausgaben abgezogen, vielmehr sind sie nur bis zur Höhe des Betrags steuerlich abzugsfähig, der unter Berücksichtigung versicherungsmathematischer Grundsätze notwendig ist, um die zukünftigen Pensionszahlungen für die Arbeitnehmer erbringen zu können. Übersteigt in einem Jahr die Einzahlung beim Fonds den so ermittelten Höchstbetrag, so kann der Mehrbetrag auf zukünftige Jahre vorgetragen und in Jahren, in denen der Höchstbetrag der Zuführung nicht ausgeschöpft wird, abgezogen werden[1].

Pensionspläne, die die Voraussetzung des § 4o1 (a) IRC nicht erfüllen (non qualified plans), wie z.B. Pensionspläne nur für leitende Angestellte, sind mit steuerlichen Nachteilen verbunden, so daß diese Art von betrieblicher Altersversorgung in der Praxis relativ selten vorkommt. Bei Vorliegen eines "non qualified pension plan" ist der Beitrag des Arbeitgebers nur dann als Betriebsausgabe abzugsfähig, wenn der Pensionsanspruch des berechtigten Arbeitnehmers unverfallbar ist. Gleichzeitig wird der Arbeitnehmer mit dem auf ihn entfallenden Teil

1) Vgl. Sec. 4o4 (a) (1) IRC

der Zuführungen zum Pensionsfonds der Besteuerung unterworfen. Daher ist eine Pensionszusage an bestimmte leitende Angestellte, die in der Form eines "non qualified pension plan" vorgenommen wird, im Ergebnis ungünstiger als eine Gehaltserhöhung, da der steuerpflichtige Arbeitnehmer im zuletzt genannten Fall zusätzliche Mittel erhält, die er zur Zahlung der Mehrsteuern verwenden kann, während er bei der Pensionszusage jährlich Steuern entrichten muß, ohne entsprechende Mittel zu erhalten[1].

(3) Steuern

Sec. 164 (a) IRC erlaubt den Abzug aller Steueraufwendungen[2], mit Ausnahme der Bundessteuern wie der Einkommensteuer, Erbschaft- und Schenkungsteuern des Bundes, Verbrauchs- und Stempelsteuern sowie Einfuhrzölle des Bundes. Dennoch kann ein großer Teil der Bundessteuern unter Heranziehung der Generalklausel der Sec. 162 (a) IRC, wonach alle durch den Geschäftsbetrieb veranlaßten, üblichen und notwendigen Aufwendungen als Betriebsausgaben zu werten sind, abgezogen werden. Da die Bundeseinkommensteuer jedoch keine übliche und notwendige Betriebsausgabe ist, ist ihr Abzug weder nach Sec. 164 (a) IRC noch unter Anwendung der Generalklausel der Sec. 162 (a) IRC möglich.

(4) Spenden

Sec. 17o (b) (2) IRC erlaubt den Kapitalgesellschaften, Spenden an die im Gesetz einzeln aufgeführten berechtigten Spendenempfänger (qualified donees)[3] bis zu einem Höchstbetrag von 5 % des steuerpflichtigen Einkommens als Betriebsausgabe abzuziehen. Übersteigen die in einem Jahr gezahlten Spenden diesen Höchstbetrag, so kann der Mehrbetrag auf die zwei folgenden

---

1) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S.467,468
2) Im Gegensatz zu den Zuführungen zum Pensionsfonds kommt es für die Abzugsfähigkeit der Steuern nicht darauf an, daß sie tatsächlich gezahlt worden sind.
3) Hierzu gehören z.B. a) öffentliche Körperschaften der USA, b) in den USA gegründete oder organisierte Gesellschaften, die mildtätige, wissenschaftliche, literarische oder erzieherische Aufgaben verfolgen, c) natürliche Personen und Bruderschaften, die die genannten Ziele verfolgen, d) Organisationen von Kriegsveteranen.

Jahre vorgetragen werden. Zu beachten ist, daß die Abzugsfähigkeit der Spenden von der tatsächlichen Zahlung abhängig gemacht wird. Allerdings wird den Steuerpflichtigen, die ihren Gewinn nach der "accrual method" ermitteln, eine Frist von zweieinhalb Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres gewährt, innerhalb der getätigte Spendenzahlungen als Zahlungen des vergangenen Geschäftsjahres gelten.

(5) Werbeaufwendungen

Werbeaufwendungen, die in ihrer Höhe nicht übertrieben sind und die in einem angemessenen Verhältnis zu der Geschäftstätigkeit des Steuerpflichtigen stehen, sind nach der Generalklausel der Sec. 162 (a) IRC als Betriebsausgaben abzugsfähig. Diese grundsätzliche Regel gilt auch für Aufwendungen für Werbeprogramme, die in ihrer Wirkung langfristig sind und mehr den Charakter einer Firmenwerbung ("institutional" advertising) haben. Im deutschen Steuerrecht hingegen sind derartige, weniger der direkten Verkaufsförderung als vielmehr der Schaffung eines Firmenwerts dienende Werbeaufwendungen, trotz des generellen Verbots der Aktivierung eines originären Firmenwerts, zu aktivieren und dürfen nicht als Betriebsausgabe abgezogen werden[1].

(6) Aufwendungen für Forschungs- und Versuchsarbeiten

Bis zum Jahre 1954 waren die amerikanischen Unternehmen verpflichtet, Aufwendungen für Forschungs- und Versuchsarbeiten zu aktivieren. Da aber die Nutzungsdauer derartiger "Kapitalinvestitionen" häufig nicht absehbar ist, war in vielen Fällen eine erfolgswirksame Verrechnung dieser Beträge unmöglich. Die im Jahre 1954 eingeführte Vorschrift der Sec.174 (a) IRC erlaubt nun den Steuerpflichtigen, Aufwendungen für Forschungs- und Versuchsarbeiten direkt als Betriebsausgaben abzuziehen. Entscheidet sich der Unternehmer dennoch für eine Aktivierung dieser Aufwendungen, so kann er sie gemäß Sec. 174 (b) IRC

1) Vgl. RFH vom 26.9.1939, RStBl.1940, S.34;
Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.I., a.a.O., S. 509

über fünf Jahre abschreiben. Der Begriff "Aufwendungen für Forschungs- und Versuchsarbeiten" (research and experimental expenditures) umfaßt grundsätzlich alle Aufwendungen, die im Zusammenhang mit der Entwicklung von Versuchsmodellen, neuen Produkten, Formeln und Erfindungen sowie bei der Weiterentwicklung und Verbesserung derartiger Projekte anfallen. Somit können die aus der Entwicklung eines Patents resultierenden Forschungsaufwendungen abgezogen werden, während die Anschaffungskosten im Falle eines Erwerbs von Patenten oder Produktionsverfahren zu aktivieren sind[1]. Nicht zu den Aufwendungen für Forschungs- und Versuchsarbeiten zählen Aufwendungen für Effizienzanalysen, für Marktbeobachtungen oder für Material- und Produktprüfungen. Für die Abzugsfähigkeit der Forschungsaufwendungen ist es nicht erforderlich, daß das steuerpflichtige Unternehmen die Forschungsarbeiten selbst durchführt. Beauftragt der Steuerpflichtige z.B. ein Forschungsinstitut oder eine Universität, so hat er ebenfalls das Wahlrecht, diese Aufwendungen entweder direkt als abzugsfähige Betriebsausgaben zu behandeln oder zu aktivieren und über fünf Jahre abzuschreiben. Im deutschen Steuerrecht sind Aufwendungen für die Grundlagenforschung und Neuentwicklung ebenfalls direkt als Betriebsausgaben abzugsfähig, während Aufwendungen für die Weiterentwicklung und Verbesserung von Erzeugnissen als Fertigungsgemeinkosten bei der Bilanzierung der Halb- und Fertigfabrikate anteilig zu aktivieren sind[2].

(7) Organisations- und Gründungskosten einer Kapitalgesellschaft

Organisations- und Gründungskosten einer Kapitalgesellschaft sind zu aktivieren. Während aber bis zum Jahre 1954 eine Abschreibung dieser Beträge nicht vorgesehen war, ermöglicht nun Sec. 248 IRC den Kapitalgesellschaften, die aktivierten Gründungskosten über fünf Jahre abzuschreiben. Der Begriff "Gründungskosten" umfaßt die an den Bundesstaat zu entrichtenden Gründungsgebühren, Rechtsanwalts- und Notariatsgebühren sowie etwaige

1) vgl. Reg. § 1.174-2
2) Vgl. Erlaß über die Behandlung der Forschungs- und Entwicklungskosten vom 4.12.1958, BStBl.II, S.181ff; Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Bd.I, a.a.O., S.418

Prüfungskosten. Ausgabekosten für Aktien zählen hingegen nicht zu den Gründungskosten[1]. Zu beachten ist, daß die Ausnahmeregelung der Sec. 248 IRC nur für die Gründungskosten von Kapitalgesellschaften gilt. Aufwendungen im Zusammenhang mit der Gründung einer Personengesellschaft sind zu aktivieren, ohne daß die Möglichkeit einer Abschreibung gegeben ist.

(8) Aufwendungen für Markenzeichen (trade marks) und Firmenbezeichnungen (trade names)

Aufwendungen für die Schaffung und Verteidigung von Warenzeichen und Firmennamen sind, obwohl Teil des originären Firmenwerts, im US-Steuerrecht zu aktivieren. Sec.177 IRC sieht aber eine Abschreibung dieser "Kapitalinvestition" über fünf Jahre vor. Werden Warenzeichen oder Firmennamen von einem Dritten erworben, so ist eine Abschreibung der Anschaffungskosten hingegen nicht möglich.

1.3.3.3. Die steuerliche Behandlung von Wertverlusten und sonstigen Verlusten

Die im US-Steuerrecht vorgesehenen Regeln zur Verlustbehandlung sind nur verständlich im Zusammenhang mit der andersartigen Konzeption der steuerlichen Gewinnermittlung in den USA. Während im deutschen Recht Wertverluste durch die Bewertung im Rahmen des Betriebsvermögensvergleichs berücksichtigt werden, muß das amerikanische Recht derartige Verluste in abzugsfähige Betriebsausgaben umgestalten[2]. Dies geschieht z.B. durch die Vorschrift der Sec. 165 (a) IRC, wonach grundsätzlich alle Verluste, die nicht durch Versicherungsentschädigungen oder in sonstiger Weise ausgeglichen werden, steuerlich als Betriebsausgabe geltend gemacht werden können[3].

Voraussetzung für die Verlustberücksichtigung ist, daß der Verlust im Zusammenhang mit einem tatsächlich existenten Vermögensgegenstand des Steuerpflichtigen entstanden ist. Diese Vor-

1) Vgl. Reg. § 1.248-1 (b)
2) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp. 390
3) "There shall be allowed as a deduction any loss sustained during the taxable year and not compensated for by insurance or otherwise"; vgl. Sec. 165 (a) IRC.

aussetzung wird in der Regel als erfüllt angesehen, wenn der Unternehmer das Wirtschaftsgut bilanziert hat. Verluste hingegen, die im Zusammenhang mit zu erwartenden Einkünften stehen, wie z.B. ein Verlust zukünftiger Mieteinnahmen bei frühzeitiger Kündigung des Mietvertrags, sind nicht abzugsfähig. Ein Verlust ist in dem Jahr steuerlich zu berücksichtigen, in dem er tatsächlich erlitten worden ist. Dazu muß nachgewiesen werden, daß der Verlust das Ergebnis abgeschlossener Transaktionen ist und er durch objektiv feststellbare Ereignisse determiniert ist. Als derartige objektiv feststellbare Ereignisse ("identifiable event") gelten die totale oder teilweise Zerstörung von Vermögensgegenständen sowie die Aufgabe wertlos gewordener Wirtschaftsgüter[1]. Von besonderer Bedeutung sind in diesem Zusammenhang die Verluste aus wertlos gewordenen Wertpapieren, die realisierten und drohenden Verluste aus uneinbringlichen bzw. zweifelhaften Forderungen sowie die Verluste aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen, die unter Abschnitt III,1.3.4.2. "Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von Gegenständen des Anlagevermögens" behandelt werden.

- Wertlos gewordene Wertpapiere

Werden Wertpapiere, die der Kapitalanlage dienen, während eines Geschäftsjahres wertlos, so sieht Sec. 165 (g) IRC vor, daß ein derartiger Wertverlust steuerlich wie ein Verlust aus der Veräußerung eines Kapitalanlagegutes ("capital loss") zu behandeln ist[2]. Der Begriff "Wertpapiere" im Sinne dieser Vorschrift umfaßt Anteile an Kapitalgesellschaften, Zeichnungs- und Bezugscheine für Gesellschaftsanteile, Schuldverschreibungen, Pfandbriefe, Wechsel, Schuldscheine oder jeden anderen Schuldnachweis, der von einer Kapitalgesellschaft, vom Staat oder einer seiner Gebietskörperschaften ausgegeben wird, wobei es sich sowohl um Inhaberpapiere als auch um Order- oder Rektapapiere handeln kann. Für die Anwendung der Sec. 165 (g) IRC ist Voraussetzung, daß das Wertpapier völlig wertlos geworden ist. Ein teilweiser Wertverlust berechtigt nicht zur Inanspruchnahme dieser Vorschrift[3]. Die Tatsache, daß das Vermögen der Gesell-

1) Vgl. Debatin, H., Der Einkommensbegriff..., a.a.O., Sp.392
2) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2.
3) Für Geschäftsbanken gelten differenziertere Vorschriften; vgl. Sec. 582 IRC

schaft, deren Wertpapiere der Steuerpflichtige besitzt, die Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, reicht nach Auffassung der Rechtsprechung als Beweis für die Wertlosigkeit eines Wertpapiers allein nicht aus[1]. Vielmehr werden die Anteile oder verbrieften Forderungen solange nicht als wertlose Wertpapiere angesehen, als die Gesellschaft weiterhin tätig bleibt in der Hoffnung, die finanzielle Situation könne sich in Zukunft verbessern. Die Vorschrift der Sec. 165 (g) IRC ist eine Ausnahme von dem obengenannten Grundsatz, daß ein Verlust nur dann steuerlich zu berücksichtigen ist, wenn er realisiert worden ist. Da sich für wertlose Wertpapiere in der Regel keine Käufer finden werden, würde dies zur Folge haben, daß ein Wertverlust nie realisiert und somit nie steuerlich geltend gemacht werden könnte. Dies zu verhindern ist das Ziel der obenannten Vorschrift. Sind die Voraussetzungen der Sec. 165 (g) IRC erfüllt, so hat das Unternehmen die Möglichkeit, den eingetretenen Wertverlust als "capital loss" gegen "capital gains" desselben Geschäftsjahres zu verrechnen bzw. den Verlustrück- und -vortrag in Anspruch zu nehmen[2].

In diesem Zusammenhang ist auf folgende wichtige Ausnahmeregelung hinzuweisen: ist der Emittent der Wertpapiere eine amerikanische Gesellschaft, an deren stimmberechtigten und nicht-stimmberechtigten Aktienkapital die steuerpflichtige Unternehmung mindestens zu je 80 % direkt beteiligt ist (Muttergesellschaft) und erzielt die Tochtergesellschaft darüber hinaus zu mehr als 90 % Einnahmen, die nicht Lizenzeinnahmen, Mieten, Dividenden, Zinsen und Gewinne aus der Veräußerung von Wertpapieren sind, mit anderen Worten stammen mehr als 90 % ihrer Einnahmen aus aktiver Tätigkeit, so ist ein etwaiger vollständiger Wertverlust dieser Wertpapiere nicht als "capital loss", sondern als gewöhnlicher Verlust (ordinary loss) zu behandeln[3]. Diese Vorschrift gewährt der Muttergesellschaft die Möglichkeit, die von der Tochtergesellschaft erwirtschafteten Betriebsverluste bis zur Höhe ihrer Beteiligung zuzüglich ggf. vorhandener verbriefter Forderungen als gewöhnliche Verluste vom Bruttoeinkommen abzusetzen.

1) Vgl. G.E. Employees Securities Corp. v.Manning, 137 F. 2d 637; Mahler v. Commissioner, 119 F 2d 869
2) Zu den Einzelheiten vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2.
3) Vgl. Sec. 165 (g) (3) IRC

- Zweifelhafte und uneinbringliche Forderungen

Wie im deutschen Recht können auch im US-Recht sowohl die aus uneinbringlich gewordenen Forderungen resultierenden, bereits eingetretenen Verluste als auch die im Zusammenhang mit zweifelhaften Forderungen zu erwartenden Verluste steuerlich geltend gemacht werden.

Werden betrieblich veranlaßte Forderungen[1] uneinbringlich oder zweifelhaft, so sieht Sec. 166 IRC folgende Möglichkeiten der Verlustberücksichtigung vor:

1) Forderungen, die während des Geschäftsjahres gänzlich uneinbringlich werden, können in voller Höhe als Betriebsausgaben vom Bruttoeinkommen abgesetzt werden;

2) wird eine fällige Forderung nur zum Teil erfüllt, so ist der nicht eintreibbare Teil in dem betreffenden Geschäftsjahr als Betriebsausgabe abzugsfähig;

3) anstelle eines Abzugs uneinbringlicher Forderungen hat der Steuerpflichtige die Möglichkeit, eine angemessene Rückstellung für zweifelhafte Forderungen ("reserve for bad debts") zu bilden.

Die in Sec. 166 (c) IRC vorgesehene Rückstellung für zweifelhafte Forderungen entspricht weitgehend der Pauschalwertberichtigung des § 152 Abs.6 AktG[2].

Sec. 166 (e) IRC weist ausdrücklich darauf hin, daß für die steuerliche Behandlung wertlos gewordener verbriefter Forderungen, die unter dem Begriff "Wertpapiere" zu subsumieren sind, nicht die Regeln der Sec. 166 IRC, sondern die oben aufgezeigten Vorschriften der Sec. 165 (g) IRC gelten, die wegen der begrenzten Verrechnungsmöglichkeit im Ergebnis steuerlich weniger vor-

---

1) Forderungen, die nicht im Rahmen eines Geschäftsbetriebs entstanden sind, können nur dann steuerlich berücksichtigt werden, wenn sie tatsächlich in voller Höhe uneinbringlich geworden sind. Gem. Sec. 166 (d) (1) IRC werden sie wie kurzfristige "capital losses" behandelt.

2) Die Verwendung des Begriffs "Wertberichtigung" ist nicht korrekt. Betriebswirtschaftlich gesehen handelt es sich vielmehr um eine Rückstellung für einen Verlust, dessen Höhe noch ungewiß ist. Vgl. Wöhe, G., Bilanzierung und Bilanzpolitik, a.a.O., S.1o3

teilhaft sind. Ob eine Forderung als Wertpapier oder als Forderung im Sinne der Sec.166 IRC zu werten ist, richtet sich zunächst nach ihrer rechtlichen Ausgestaltung. Ist die Forderung in einer Urkunde in der Weise verbrieft, daß zur Ausübung des Rechts die Innehabung der Urkunde erforderlich ist, so handelt es sich um ein Wertpapier[1]. Legt man diese Begriffsdefinition zugrunde, so stellt sich insbesondere bei Wechseln, die rechtlich eindeutig als Wertpapier anzusehen sind, die Frage, ob der Verlust einer Forderung, die durch Wechsel gesichert ist, als ein Verlust aus wertlos gewordenen Wertpapieren und somit als "capital loss" mit der Folge einer begrenzten steuerlichen Verrechnung zu behandeln ist oder ob der Forderungsverlust als uneinbringliche Forderung im Sinne der Sec. 166 IRC in voller Höhe vom Bruttoeinkommen abzusetzen ist. Die für "worthless securities" geltende Vorschrift der Sec. 165 (g) IRC bezieht sich aber ausdrücklich auf Wertpapiere, die der Kapitalanlage dienen[2]. Da die in Sec. 1221 IRC formulierte Umschreibung des Begriffs "capital asset" aber feststellt, daß Wechselforderungen, die innerhalb des normalen Geschäftsablaufs erworben werden, nicht als "capital asset" zu betrachten sind[3], sind Verluste aus Forderungen, die durch Handelswechsel gesichert sind, gemäß Sec. 166 IRC in voller Höhe vom Bruttoeinkommen abzuziehen bzw. für zweifelhafte Forderungen sind Rückstellungen zu bilden. Im Zusammenhang mit Finanzwechseln erlittene Verluste können hingegen unter Anwendung der Sec. 165 (g) IRC nur als "capital losses" gegen vorhandene "capital gains" aufgerechnet werden.

1.3.4. Sonstige Erträge und Aufwendungen

Nachdem die Zusammensetzung des Betriebsgewinns ("operating income") als Differenz zwischen Bruttogewinn ("gross profit" und Betriebsaufwendungen ("operating expenses")[4] aufgezeigt

---

1) Vgl. Hueck, A., Recht der Wertpapiere, 1o. Aufl., Berlin und Frankfurt/M. 1967, S.1
2) Vgl. Sec. 165 (g) IRC: "If any security which is a capital asset becomes worthless..."
3) Vgl. Sec. 1221 IRC und die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2.
4) Im US-Steuerrecht werden die abzugsfähigen Betriebsaufwendungen unter den Begriff "deductions" subsumiert.

worden ist, ist die Position "Sonstige Erträge und Aufwendungen" der Gewinn- und Verlustrechnung, die die Zinserträge und -aufwendungen, Dividendenerträge, Lizenzgebühren sowie Erträge und Verluste aus dem Abgang von Gegenständen des Anlagevermögens umfaßt, zu untersuchen. Besonderes Interesse verdient in diesem Zusammenhang die steuerliche Behandlung der Dividendeneinnahmen und der Gewinne bzw. Verluste aus der Veräußerung von Gegenständen des Anlagevermögens.

1.3.4.1. Dividendeneinnahmen

Dividenden werden in Sec. 61 (a) IRC ausdrücklich als Bestandteil des Bruttoeinkommens aufgeführt. Gleichzeitig haben Kapitalgesellschaften aber im Rahmen der Ermittlung ihres steuerpflichtigen Einkommens die Möglichkeit, 85 % der Dividenden, die sie von einer anderen amerikanischen Kapitalgesellschaft erhalten haben, als Betriebsausgabe abzusetzen[1], so daß sie im Ergebnis 85 % der Dividenden steuerfrei vereinnahmen können. Eine bestimmte Mindestbeteiligung, wie sie z.B. bis zum Jahre 1977 im deutschen Steuerrecht für das körperschaftsteuerliche Schachtelprivileg[2] vorgesehen war, ist nicht erforderlich. Voraussetzung ist, daß sowohl die ausschüttende als auch die empfangende Gesellschaft der amerikanischen Körperschaftsteuer unterliegen. Der Abzug ist nur möglich, wenn die Dividenden bei der ausschüttenden Gesellschaft tatsächlich besteuert worden sind und sie im Bruttoeinkommen der empfangenden Gesellschaft tatsächlich enthalten sind[3].

Erhält eine zu einem Konzernverbund gehörige amerikanische Gesellschaft Dividenden von einem verbundenen Unternehmen und erstellt der Konzern keine konsolidierte Steuerbilanz[4], so kann die Gesellschaft im Rahmen ihrer steuerlichen Gewinnermittlung

1) Vgl. Sec. 243 IRC
2) Vgl. § 9 KStG 1975 in der Fassung vom 18.Juli 1975 (BGBl. I, S.1934)
3) Für Dividenden, die bei der ausschüttenden Gesellschaft von der Steuer befreit sind, kann der 85 %ige Dividendenabzug nicht in Anspruch genommen werden.
4) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt III, 3.

die empfangenen Dividenden in voller Höhe abziehen. Eine derartige steuerliche Behandlung erfordert die Zustimmung aller verbundenen Unternehmen. Die Entscheidung für den 1oo %igen Dividendenabzug ist allerdings für den Konzern mit einigen Restriktionen bei der Gewährung bestimmter Freibeträge verbunden[1]. Diese Einschränkungen sollen verhindern, daß der Konzern, der im Hinblick auf die Dividendenbesteuerung von der Finanzbehörde als wirtschaftliche Einheit angesehen wird, unter Berufung auf die Selbständigkeit der einzelnen Gesellschaften mehrfache Freibeträge in Anspruch nimmt.

Für Dividenden, die eine amerikanische Gesellschaft von einer ausländischen Kapitalgesellschaft erhält, kann nur dann ein Abzug vorgenommen werden, wenn mindestens 5o % des Bruttoeinkommens der ausländischen Gesellschaft aus geschäftlicher Tätigkeit in den USA stammt und dieses Einkommen der amerikanischen Körperschaftsteuer unterlegen hat. Der Abzug ist begrenzt auf den Teil der Dividenden, der dem Einkommen aus geschäftlicher Tätigkeit in den USA am Gesamteinkommen der ausländischen Gesellschaft entspricht[2]. Erzielt z.B. eine ausländische Gesellschaft 6o % ihres Einkommens aus gewerblicher Tätigkeit in den USA, so kann die amerikanische Gesellschaft für 6o % der empfangenen Dividenden den 85 %igen Abzug in Anspruch nehmen. Die steuerliche Behandlung aller anderen Dividenden, die eine amerikanische Gesellschaft von einer ausländischen Kapitalgesellschaft erhält, richtet sich nach den Vorschriften zum "foreign tax credit"[3].

1.3.4.2. Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von Gegenständen des Anlagevermögens ("capital gains and losses")

(1) Begriffsdefinition

Neben dem gewerblichen Einkommen und den Dividenden umfaßt das Bruttoeinkommen im Sinne der Sec. 61 (a) IRC ("gross income") auch Gewinne aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen ("gains derived from dealings in property"). Anders als im

1) Vgl. Sec. 243 (b) (3) IRC
2) Vgl. Sec. 245 IRC
3) Vgl. Sec. 9o1 - 9o6 IRC und die Ausführungen unter Abschnitt III, 2.1.2.

deutschen Steuerrecht, das derartige Gewinne im Rahmen der Einkünfte aus Gewerbebetrieb erfaßt, werden sie im US-Steuerrecht als selbständige steuerpflichtige Einnahmen aufgeführt. Dies hat zur Folge, daß nicht nur gewerbliche, sondern auch private "capital gains" der Besteuerung unterliegen. Der Veräußerungsgewinn errechnet sich als Differenz zwischen dem Veräußerungserlös ("amount realized") und dem Buchwert ("adjusted basis") des veräußerten Wirtschaftsguts[1].

Werden Vermögensgegenstände, die länger als ein Jahr im Eigentum des Steuerpflichtigen gestanden haben, veräußert, so unterliegt der erzielte Veräußerungsgewinn als "long-term capital gain" einem ermäßigten Steuersatz. Hingegen werden Gewinne aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen, die nicht länger als ein Jahr im Eigentum des Steuerpflichtigen gestanden haben, zu normalen Steuersätzen besteuert[2]. Verluste aus der Veräußerung von Anlagegegenständen können grundsätzlich nur gegen Gewinne aus der Veräußerung von Anlagegütern desselben Jahres aufgerechnet werden. Für Kapitalgesellschaften ist es dabei unerheblich, ob es sich um langfristige oder kurzfristige Verluste handelt[3].

Voraussetzungen für das Vorliegen von "capital gains" bzw. "capital losses" sind:

- der veräußerte Gegenstand muß ein Anlagegut ("capital asset") im Sinne der Sec. 1221 IRC sein,
- der Gegenstand muß im Wege des Verkaufs oder Tausches veräußert worden sein.

Nach Sec. 1221 IRC umfaßt der Begriff "capital asset" alle Vermögensgegenstände des Steuerpflichtigen, mit Ausnahme von

1) Wirtschaftsgütern des Vorratsvermögens,

2) Vermögen, das von dem Steuerpflichtigen primär zum Verkauf an Kunden innerhalb des ordnungsmäßigen Ablaufs seines Handels oder Gewerbes vorrätig gehalten wird,

---

1) Vgl. Sec. 1001 IRC
2) Vgl. Sec. 1201 IRC
3) Vgl. Sec. 1211 (a) IRC

3) abschreibungsfähigem betrieblichen Anlagevermögen,
4) Geschäftsgrundstücken,
5) Verlagsrechten, literarischen, musikalischen oder künstlerischen Urheberrechten, Schriftsätzen oder ähnlichem Vermögen,
6) Buch- oder Wechselforderungen, die innerhalb des normalen Geschäftsablaufs erworben werden oder aus geleisteten Diensten herrühren,
7) unverzinslichen staatlichen Obligationen mit einer Laufzeit von nicht mehr als einem Jahr.

Wie die obige Aufzählung der Ausnahmen verdeutlicht, sollen mit dem Begriff "capital asset" nur diejenigen Vermögensgegenstände erfaßt werden, die weniger der Ausübung des Geschäftsbetriebs als vielmehr einer langfristigen Kapitalanlage dienen. Während normales Einkommen als das Ergebnis unmittelbarer Erwerbstätigkeit verstanden wird, ist der "capital gain" das Resultat einer in der Regel langfristigen Kapitalinvestition. Dabei wird unterstellt, daß die Kapitalanlage zur Erhaltung des Kapitals und zur Erzielung einer Rendite gemacht wird und ein möglicher Veräußerungsgewinn nur nachrangig erhofft wird.

(2) Die Besteuerung langfristiger "capital gains" bei Kapitalgesellschaften

Während der kurzfristige "capital gain" wie jedes andere Einkommen zu den normalen Steuersätzen besteuert wird, sind für die langfristigen "capital gains" die besonderen Besteuerungsvorschriften der Sec. 12o1 IRC zu berücksichtigen. Die Steuersätze der Sec. 12o1 IRC knüpfen nicht unmittelbar an die Summe aller in einem Geschäftsjahr erzielten langfristigen "capital gains" an. Vielmehr ist ein Nettokapitalanlagegewinn, in Sec. 12o1 IRC als "net section 12o1 gain" bezeichnet, zu ermitteln. Dieser wird definiert als Überschuß des langfristigen Nettokapitalanlagegewinns[1]

1) Der langfristige Nettokapitalanlagegewinn (net long-term capital gain) errechnet sich als Differenz aus den langfristigen Kapitalanlagegewinnen eines Geschäftsjahres und den langfristigen Kapitalanlageverlusten desselben Geschäftsjahres.

über den kurzfristigen Nettokapitalanlageverlust[1]. Durch diese Saldierung werden die langfristigen Kapitalanlagegewinne also um etwaige langfristige Kapitalanlageverluste und um kurzfristige "capital losses", soweit sie die kurzfristigen "capital gains" übersteigen, gekürzt. Haben Kapitalgesellschaften einen "net section 12o1 gain" erzielt, so stehen ihnen zwei unterschiedliche Methoden zur Berechnung der Körperschaftsteuer zur Verfügung[2]. Nach der ersten Methode wird die Summe aus gewöhnlichem Gewinn ("ordinary income") und "net section 12o1 gain" den normalen Steuersätzen unterworfen, der "net section 12o1 gain" folglich wie normales Einkommen besteuert. Bei Anwendung der zweiten Methode, auch als "alternative tax" bezeichnet, wird der gewöhnliche Gewinn den normalen Steuersätzen, der "net section 12o1 gain" einem ermäßigten Steuersatz von 28 % unterworfen und anschließend beide Steuerbeträge addiert. Der niedrigere der beiden so ermittelten Gesamtbeträge ist die geschuldete Steuer. Da die ersten 25.ooo $ des steuerpflichtigen Einkommens mit einem Körperschaftsteuersatz von 17 % und die zweiten 25.ooo $ mit einem Satz von 20 % besteuert werden, wird die "alternative tax" der Sec. 12o1 IRC erst dann zur Anwendung kommen, wenn der Gesamtgewinn 5o.ooo $ übersteigt.

Der ermäßigte Steuersatz von 28 % gilt für Veräußerungsgewinne, die nach dem 31. Dezember 1978 erzielt werden. Von 1975 bis einschließlich 1978 wurden die langfristigen "capital gains" einem ermäßigten Steuersatz von 30 % unterworfen. Für vor dem 1. Januar 1975 erzielte Veräußerungsgewinne galten Übergangsvorschriften mit gemischten Steuersätzen, auf die aber im Rahmen dieser Untersuchung nicht näher eingegangen wird, da sie heute kaum noch von Bedeutung sind[3].

---

1) Der kurzfristige Nettokapitalanlageverlust ist der Überschuß der kurzfristigen "capital losses" eines Geschäftsjahres über die kurzfristigen "capital gains" desselben Geschäftsjahres.
2) Vgl. Sec. 12o1 (a) IRC
3) Vgl. dazu Krause-Nehring, E., Die steuerliche Behandlung der langfristigen capital gains und losses im Bundessteuerrecht der USA, Diss. Berlin 1972, S.9o

(3) Die steuerliche Berücksichtigung von "capital losses" bei Kapitalgesellschaften

Gemäß Sec. 165 (f) IRC in Verbindung mit Sec. 1211 (a) IRC können Kapitalgesellschaften Verluste aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen nur bis zur Höhe der Gewinne aus dem Verkauf oder Tausch von "capital assets", die im selben Geschäftsjahr erzielt werden, steuerlich geltend machen. Übersteigen die "capital losses" die "capital gains", so ist eine weitere Verrechnung der Verluste mit dem normalen Einkommen grundsätzlich nicht möglich. Allerdings sieht Sec. 1212 IRC vor, daß eine Kapitalgesellschaft den Betrag, um den die "capital losses" die "capital gains" des laufenden Jahres übersteigen,

a) mit dem "capital gain" der drei vorangegangenen Steuerjahre verrechnen kann, jedoch nur insoweit, als

   aa) der "capital loss" nicht auf einer ausländischen Enteignung beruht und

   ab) der Verlustrücktrag im Rücktragsjahr nicht zu einem Betriebsverlust (net operating loss) im Sinne der Sec. 172 (c) IRC[1] führt oder einen solchen erhöht,

b) mit dem "capital gain" der dem Verlustjahr folgenden fünf Steuerjahre verrechnen kann.

Die Möglichkeit, "capital losses" mit "capital gains" früherer Jahre zu verrechnen, besteht erst seit 1970. Für vor dem Jahr 1970 erlittene Kapitalanlageverluste bestand nur die Möglichkeit des Verlustvortrags. Die obengenannte Regel, der Rücktrag von "capital losses" dürfe nicht zur Entstehung oder Erhöhung eines laufenden Betriebsverlustes führen wie auch das Verbot einer Verrechnung der "capital losses" mit dem normalen Einkommen beruht weniger auf fiskalischen als auf grundsätzlichen Erwägungen[2]. Die strenge Trennung der Kapitalanlageverluste von den Betriebsverlusten sowie die auf die "capital gains"

---

1) Der "net operating loss" der Sec. 172 (c) IRC wird definiert als Differenz zwischen Bruttoeinkommen ("gross income") und steuerlich abzugsfähigen Betriebsausgaben ("deductions").
2) So gewährt z.B. die Aufrechnung von "capital losses" gegen kurzfristige "capital gains" denselben Steuervorteil wie eine Aufrechnung gegen gewöhnliches Einkommen.

beschränkte Verrechnungsmöglichkeit der "capital losses" beruhen auf dem andersartigen Charakter dieser Gewinne und Verluste. Während im deutschen Steuerrecht Gewinne und Verluste aus Veräußerungsgeschäften grundsätzlich nur im Rahmen der in § 2 Abs.1 EStG genannten Einkunftsarten, im Falle einer Kapitalgesellschaft also als Einkünfte aus Gewerbebetrieb, besteuert werden[1], werden sie im US-Steuerrecht als eine selbständige Art von Vermögenszugang angesehen[2], wobei die Besteuerung dieser Dispositionsgewinne durch eine in sich abgeschlossene besondere Regelung gesetzlich festgelegt ist[3].

Ist ein Ausgleich der Verluste im laufenden Jahr nicht möglich und soll der Verlustüberschuß auf das Vorjahr, in dem kurz- und langfristige "capital gains" für die Verrechnung zur Verfügung stehen, rückgetragen werden, so stellt sich die Frage, ob der rücktragsfähige Verlust als kurz- oder langfristiger Verlust zu betrachten ist. Wird der Überschuß als langfristiger Verlust gewertet, so ist er gegen den langfristigen Gewinn des früheren Jahres aufzurechnen, was bedeutet, daß der Steuervorteil infolge der Besteuerung der langfristigen "capital gains" mit dem ermäßigten Steuersatz geringer ausfällt als im Falle einer Aufrechnung gegen den kurzfristigen "capital gain". Sec. 1212 (a) IRC löst dieses Problem aber durch die Fiktion, daß jeder rückgetragene oder vorgetragene Verlust, unabhängig davon, ob er im Verlustjahr ein lang- oder kurzfristiger Verlust war, nach dem Übertrag als kurzfristiger Verlust zu behandeln ist, was für den Steuerpflichtigen grundsätzlich von Vorteil ist.

---

1) Eine Ausnahme gilt für Spekulationsgeschäfte. Sind die Voraussetzungen des § 23 EStG erfüllt, so unterliegen die Spekulationsgewinne als selbständige Einkünfte der Besteuerung.
2) Vgl. Sec. 61 (a) IRC
3) Vgl. Sec. 1oo1 - 1241 IRC; Debatin, H., Der Einkommensbegriff ..., a.a.O., Sp.314. Eine dieser steuerlichen Systematik vergleichbare Regelung findet sich auch im deutschen Steuerrecht. So dürfen gem. § 23 Abs.4 EStG Verluste aus Spekulationsgeschäften nur bis zur Höhe des Spekulationsgewinns, den der Steuerpflichtige im gleichen Kalenderjahr erzielt hat, ausgeglichen werden.

Der im Rahmen des Verlustabzugs zu verrechnende "capital loss" ist zunächst auf das am weitesten zurückliegende Geschäftsjahr zurückzutragen. Liegt in jenem Jahr kein ausreichender "capital gain" zur Kompensation vor, so ist der noch nicht verrechnete Verlust auf das folgende Jahr zu übertragen. Ist ein Verlustrücktrag nicht möglich, so erfolgt der Vortrag zunächst auf das dem Verlustjahr folgende Jahr und wird, wenn kein "capital gain" zur Kompensation vorhanden ist, auf das folgende Jahr - und dann Schritt für Schritt - weiter vorgetragen.

(4) · Sonderregelungen

Die bevorzugte Besteuerung der langfristigen Kapitalanlagegewinne hat zur Folge, daß der Steuerpflichtige versucht, möglichst viele Gewinne als "capital gains" darzustellen. Auf der anderen Seite bemüht sich der Gesetzgeber, diesem Vorgehen mit Hilfe einer Vielzahl von detaillierten Einzelvorschriften zu begegnen. Daneben ist wiederum für Gewerbebetriebe eine vorteilhafte Ausweitung des Begriffs "capital asset" vorgesehen, so daß der gesamte Problemkreis infolge einer Reihe von Sonderregelungen und Ausnahmebestimmungen schwer überschaubar wird. Im Rahmen der vorliegenden Arbeit kann auf diese Einzelheiten nicht näher eingegangen werden[1], vielmehr werden in der folgenden Untersuchung nur die wichtigsten Sonderregelungen, die im Rahmen eines Geschäftsbetriebs zu berücksichtigen sind, aufgezeigt, insbesondere die Erweiterung des Begriffs "capital asset" gemäß Sec. 1231 IRC sowie die einschränkenden Bestimmungen der Sec. 1245 und 125o IRC.

- Section 1231 IRC

Nach der obengenannten Umschreibung der Kapitalanlagegüter sind Geschäftsgrundstücke und das abschreibungsfähige betriebliche Anlagevermögen nicht unter den Begriff "capital assets" zu subsumieren. Da in diesen Wirtschaftsgütern, insbesondere in den Geschäftsgrundstücken, häufig beachtliche stille Rücklagen enthalten sind, führt ihre etwaige Veräußerung und eine

1) Vgl. dazu Krause-Nehring, E., Die steuerliche Behandlung ..., a.a.O.

Besteuerung des Veräußerungsgewinns als normales Einkommen zu einer relativ hohen steuerlichen Belastung. Um dies zu vermeiden, transformiert Sec. 1231 IRC Gewinne, die nach den allgemeinen Regeln als normales Einkommen zu versteuern wären, in "capital gains". Hierzu werden alle Gewinne aus der Veräußerung von Geschäftsgrundstücken und abschreibungsfähigen Gegenständen des Betriebsvermögens, die länger als ein Jahr im Eigentum des Steuerpflichtigen gestanden haben, den entsprechenden Verlusten aus der Veräußerung derartiger Wirtschaftsgüter gegenübergestellt[1]. Übersteigen die Veräußerungsgewinne die Verluste, so wird jeder Gewinn und Verlust steuerlich wie ein langfristiger "capital gain" bzw. "capital loss" behandelt, so daß im Ergebnis nur der Überschußbetrag als langfristiger "capital gain" der Besteuerung zum ermäßigten Satz unterworfen wird. Übersteigen hingegen die Veräußerungsverluste die Gewinne, so wird jeder Gewinn und jeder Verlust wie ein normaler Gewinn bzw. Verlust behandelt. Im Ergebnis kürzt somit der Überschuß der Verluste über die Gewinne in voller Höhe das Bruttoeinkommen. Der mit Sec. 1231 IRC verbundene steuerliche Vorteil ist somit nicht allein in der Erweiterung des Begriffs "capital asset" zu sehen, sondern darüber hinaus in der asymmetrischen Beurteilung der Gewinne und Verluste: Während auf der einen Seite ein Gewinnüberschuß der günstigen "capital gain" Besteuerung unterliegt, ist im Falle des Verlustüberschusses nicht die üblicherweise für "capital losses" vorgesehene begrenzte Verrechnung allein mit "capital gains" vorgesehen, sondern der Verlustüberschuß kann sofort in voller Höhe vom normalen Einkommen abgezogen werden.

- Section 1245 und Section 125o IRC

Die aufgezeigten günstigen Vorschriften der Sec. 1231 IRC werden jedoch im Hinblick auf abschreibungsfähige Vermögensgegenstände durch die Sec. 1245 und 125o IRC zum Teil wieder eingeschränkt. Sinn dieser beiden Vorschriften ist es, Ver-

1) Darüber hinaus kann die Vorschrift der Sec. 1231 IRC auch für Gewinne aus unfreiwilligen Verlusten von zum Betriebsvermögen gehörigen Gegenständen, die länger als ein Jahr im Eigentum des Steuerpflichtigen gestanden haben, in Anspruch genommen werden; vgl. Reg. § 1.1231-1, § 1.1231-2

äußerungsgewinne, die auf Abschreibungen beruhen, als normale Gewinne zu versteuern, weil es nach Auffassung des Gesetzgebers unbillig ist, daß ein Steuerpflichtiger Abschreibungen vom normalen Gewinn absetzt und den Veräußerungsgewinn über die erweiterte Vorschrift der Sec. 1231 IRC als "capital gain" versteuert. Im Ergebnis handelt es sich also um eine Rückgängigmachung der verrechneten Abschreibungen bis zur Höhe des erzielten Veräußerungsgewinns (recapture of depreciation). Während Sec. 1245 IRC die steuerliche Behandlung von Gewinnen aus der Veräußerung abschreibungsfähiger Wirtschaftsgüter, mit Ausnahme von Gebäuden behandelt, ist es Aufgabe der Sec. 1250 IRC, den auf einer überhöhten Abschreibung beruhenden Gewinn aus der Veräußerung von Gebäuden und Außenanlagen steuerlich als normales Einkommen zu erfassen. Der übrige, nicht auf einer überhöhten Abschreibung beruhende Veräußerungsgewinn wird von der sog. Rücknahmeregelung nicht berührt[1].

---

1) Für weitere Einzelheiten vgl. Sec. 1245, 1250 IRC; Krause-Nehring, E., a.a.O., S. 160ff

2. DIE ERMITTLUNG DER ENDGÜLTIGEN STEUERBELASTUNG

2.1. Steuergutschriften

Ist die steuerliche Bemessungsgrundlage einer amerikanischen Gesellschaft entsprechend den oben aufgezeigten Vorschriften über die Zusammensetzung und Bewertung des steuerpflichtigen Einkommens ermittelt worden, so ist unter Anwendung der geltenden Körperschaftsteuersätze die vorläufige Steuerschuld festzustellen. Diese vorläufige Steuerschuld ist dann um bestimmte Steuergutschriften zu kürzen, von denen der Steuergutschrift für Neuinvestitionen ("investment credit") und der Steuergutschrift für gezahlte ausländische Steuern ("foreign tax credit")die größte Bedeutung zukommt.

2.1.1. Steuergutschrift für Investitionen ("investment credit")

Die Steuergutschrift für Investitionen wurde im Jahre 1962 zum Zwecke der Investitionsförderung eingeführt. Danach können bis zu 10 % der Anschaffungskosten bestimmter Anlagegüter direkt von der Steuerschuld, die im Jahr der Inbetriebnahme der Anlage anfällt, abgezogen werden[1]. Im Zusammenhang mit der Gewährung steuerlicher Investitionsvergünstigungen ist grundsätzlich zu unterscheiden zwischen Sonderregelungen im Rahmen der Gewinnermittlung, wie z.B. Sonderabschreibungen und Investitionsfreibeträge, Abzüge von der Steuerschuld, auch Steuergutschrift bzw. "credit" genannt und Investitionszulagen[2]. Im Gegensatz zum deutschen Steuerrecht kommt den Sonderabschreibungen im US-Recht nur geringe Bedeutung zu. Zu nennen ist hier lediglich die Sonderabschreibung in Höhe von 20 % der Anschaffungs- oder Herstellungskosten beweglicher Wirtschaftsgüter im ersten Jahr der Nutzung (bonus depreciation)[3]. Sie kann zusätzlich zur Normalabschreibung vorgenommen werden. Die Anschaffungskosten des

---

1) Vgl. Sec. 38 IRC, Sec. 46 - 48 IRC
2) Vgl. Mennel, A., Internationaler Vergleich der steuerlichen Abschreibungen und Investitionsvergünstigungen, in: AWD 1976, S. 323ff
3) Vgl. Sec. 179 IRC

betreffenden Wirtschaftsgutes sind aber um die Sonderabschreibung zu kürzen, so daß über die Nutzungsdauer des Anlagegutes entsprechend geringere Normalabschreibungen verrechnet werden können. Da diese Sonderabschreibung auf eine Investitionssumme von 10.000 $ pro Jahr begrenzt wird, ist sie in erster Linie eine Vergünstigung für Klein- und Mittelbetriebe[1].

Ein "investment credit" kann grundsätzlich im Zusammenhang mit der Anschaffung von abnutzbaren Anlagegütern ("Sec. 38 property") in Anspruch genommen werden. Im einzelnen handelt es sich dabei um materielles Anlagevermögen, das in Industriebetrieben, Gewinnungsbetrieben und Versorgungsunternehmen genutzt wird, Forschungsanlagen und Einrichtungen für die Lagerung von Rohstoffen, soweit sie in den obengenannten Betrieben genutzt bzw. eingesetzt werden, sowie Aufzüge und Rolltreppen. Aufwendungen für Gebäude und sonstige Gebäudebestandteile sind vom "investment credit" ausgeschlossen. Es ist nicht erforderlich, daß die Anlagegüter aus den USA stammen, vielmehr kann auch für im Ausland produzierte Investitionsgüter die Steuergutschrift geltend gemacht werden. Für Anlagevermögen, das überwiegend außerhalb der Vereinigten Staaten genutzt wird, wird ein "investment credit" nicht gewährt[2].

Die Steuergutschrift beträgt generell 10 % der Anschaffungskosten des obengenannten Anlagevermögens. Der Satz von 10 % ist seit dem 22. Januar 1975 anzuwenden. Bis zu diesem Zeitpunkt betrug er 7 %. Voraussetzung für die Inanspruchnahme eines "investment credit" in Höhe von 10 % der Anschaffungskosten ist aber, daß die betreffenden Anlagegüter eine wirtschaftliche Nutzungsdauer von mindestens sieben Jahren aufweisen. Für Anlagegüter, deren Nutzungsdauer weniger als sieben, aber mindestens fünf Jahre beträgt, errechnet sich die Steuergutschrift in der Weise, daß der Satz von 10 % nicht auf die vollen Anschaffungskosten, sondern auf einen geringeren Wert in Höhe von 2/3 der Anschaffungs-

1) Die offizielle Bezeichnung dieser Sonderabschreibung in Sec. 179 IRC "Additional first year depreciation allowance for small business" verdeutlicht dies bereits.
2) Vgl. Sec. 48 (a) (2) (A) IRC; jedoch gelten Ausnahmen z.B. für Bohranlagen in internationalen Gewässern sowie für Wirtschaftsgüter, die dem Transport dienen, vgl. Sec. 48 (a) (2) (B) IRC

kosten angewendet wird. Bei Anlagegütern mit einer wirtschaftlichen Nutzungsdauer von weniger als fünf Jahren, aber mindestens drei Jahren wird die für die Berechnung der Gutschrift relevante Bemessungsgrundlage auf 1/3 der Anschaffungskosten begrenzt. Liegt die wirtschaftliche Nutzungsdauer unter drei Jahren, so wird ein "investment credit" nicht gewährt[1].

Bei der Einführung der Steuergutschrift im Jahre 1962 waren die Anschaffungskosten der dem Betrieb zugeführten Anlagegüter um den jeweils in Anspruch genommenen "investment credit" zu kürzen[2]. Diese Vorschrift wurde 1964 aufgehoben[3], so daß seither die vollen Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten über die Nutzungsdauer der Anlage abgeschrieben werden können.

Auch für bereits gebrauchte, von Dritten erworbene abschreibungsfähige Anlagegüter, die dem Betrieb neu zugeführt werden, kann der "investment credit" in Anspruch genommen werden. Allerdings wird die für die Berechnung der Steuergutschrift relevante Summe der Anschaffungskosten bei gebrauchten Anlagegütern für das Steuerjahr jeweils auf einen Gesamtbetrag von $ 100.000 begrenzt[4]. Übersteigt in einem Jahr die Summe der Anschaffungskosten für gebrauchte Anlagegüter den Betrag von $ 100.000, so kann für die darüber hinausgehenden Anschaffungen kein "investment credit" in Anspruch genommen werden. Für Konzerne ist zu beachten, daß die Begrenzung auf $ 100.000 Anschaffungskosten nicht für jedes einzelne Konzernunternehmen, sondern für den gesamten Konzern gilt, so daß der Betrag auf die einzelnen Mitglieder aufzuteilen ist[5]. Kauft ein Unternehmen gebrauchte Anlagegüter und überläßt es diese weiterhin dem Veräußerer oder einer diesem nahestehenden Person, so wird eine Gutschrift nicht gewährt[6]. Ein sog. "lease back" von gebrauchten Anlagegütern berechtigt somit nicht zur Inanspruchnahme des "investment credit".

---

1) Vgl. Sec. 46 (c) IRC; Reg. § 1.46-3
2) Vgl. Harvard Law School, Taxation..., a.a.O., S. 515
3) Vgl. das Gesetz Public Law 88-272", zitiert bei Sec. 38 IRC
4) Die Begrenzung auf $ 100.000 gilt seit dem 1.1.1975; bis zu diesem Zeitpunkt betrug die Höchstgrenze $ 50.000.
5) Vgl. Sec. 48 (c) (2) (C) IRC
6) Vgl. Sec. 48 (c) (1) IRC

Der nach den obengenannten Grundsätzen ermittelte "credit" ist von der im Jahr der Inbetriebnahme anfallenden Steuerschuld, die sich nach Abzug der anrechenbaren ausländischen Steuern (foreign tax credit) ergibt[1], abzuziehen, wobei die folgenden Grenzen zu berücksichtigen sind:

1) die Steuergutschrift ist auf die Steuerschuld des betreffenden Jahres begrenzt,
2) beträgt die Steuerschuld mehr als $ 25.000, so wird der Abzug des "investment credit" insofern eingeschränkt, als in dem betreffenden Jahr nur $ 25.000 zuzüglich eines bestimmten Prozentsatzes[2] der $ 25.000 übersteigenden Steuerschuld abgezogen werden können.

Übersteigt der ermittelte "investment credit" eine dieser beiden Grenzen in einem Steuerjahr, so kann der nicht zum Abzug gelangte Teil des "credit" drei Jahre rückgetragen und sieben Jahre vorgetragen werden.

Wird über Anlagevermögen, für das ein "investment credit" gewährt worden ist, vor Ablauf seiner geschätzten Nutzungsdauer verfügt, z.B. bei der Veräußerung bestimmter Anlagegüter, so ist die Steuerschuld des Jahres, in dem die Verfügung vorgenommen wird, um die Differenz zwischen der tatsächlich gewährten Gutschrift und der Gutschrift, die unter Berücksichtigung der frühzeitigen Verfügung hätte in Anspruch genommen werden dürfen, zu erhöhen[3]. Das folgende Beispiel mag dies verdeutlichen:

Ein Steuerpflichtiger verkauft einen Anlagegegenstand, dessen Anschaffungskosten $ 9.000 betragen haben und dessen wirtschaftliche Nutzungsdauer auf acht Jahre geschätzt wird, nach vier Jahren. Im Veräußerungsjahr ist seine Steuerschuld um $ 600 zu erhöhen. Dies ist die Differenz aus dem tatsächlich in Anspruch genommenen

---

1) Vgl. Sec. 46 (a) (3) IRC
2) Bis zum Jahre 1978 einschließlich betrug der Prozentsatz 50 %. Für das Jahr 1979 wird die maximale Steuergutschrift auf 25.000 $ plus 60 % der 25.000 $ übersteigenden Steuerschuld begrenzt. Diese Höchstgrenze wird für 1980 auf 70 %, für 1981 auf 80 % und für nach 1981 endende Wirtschaftsjahre auf 90 % der 25.000 $ übersteigenden Steuerschuld erhöht; vgl. Zschiegner, H., Der US Revenue Act 1978, a.a.O., S. 294
3) Vgl. Sec. 47 (a) IRC

"credit" (10 % von $ 9.000 = $ 900) und dem "credit", der bei einer nur vierjährigen Nutzungsdauer hätte in Anspruch genommen werden dürfen (10 % von 1/3 von $ 9.000 = $ 300).

2.1.2. Steuergutschrift für ausländische Steuern ("foreign tax credit")

2.1.2.1. Überblick

Wie oben bereits erwähnt, unterliegen amerikanische Staatsangehörige, Ausländer mit gewöhnlichem Aufenthalt in den USA und amerikanische Kapitalgesellschaften mit ihrem Welteinkommen der amerikanischen Besteuerung, unabhängig davon, ob es in einem anderen Staat bereits der Besteuerung unterlegen hat[1]. Um eine zweimalige Besteuerung der gleichen Einkommensteile sowohl mit ausländischer als auch mit inländischer Steuer zu vermeiden, können die Steuerpflichtigen entweder die gezahlte ausländische Steuer wie eine Betriebsausgabe von der steuerlichen Bemessungsgrundlage abziehen[2] oder sie gegen die amerikanische Steuer, die auf die ausländischen Einkommensteile entfällt, anrechnen[3]. Da die Anrechnung der ausländischen Steuern eine unmittelbare Minderung der amerikanischen Steuerschuld zur Folge hat, ein Abzug als Betriebsausgabe hingegen nur die steuerliche Bemessungsgrundlage kürzt, ist die Anrechnung der ausländischen Steuern i.d.R. vorteilhafter. Das US-Steuerrecht ermöglicht sowohl die Anrechnung einer vom ausländischen Fiskus erhobenen Steuer auf Einkünfte einer US-Gesellschaft (direkte Anrechnung, z.B. die Anrechnung ausländischer Quellensteuern) als auch der von den Einkünften einer ausländischen Tochtergesellschaft erhobenen Ertragsteuern, soweit sie auf eine Ausschüttung entfallen, die an die US-Muttergesellschaft gezahlt worden ist (indirekte Anrechnung)[4].

---

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt I, 3.2.3.
2) Vgl. Sec. 164 (a) IRC
3) Vgl. Sec. 901 (a) IRC
4) Vgl. Sec. 902 IRC

2.1.2.2. Die direkte Anrechnung

Grundsätzlich sind US-Staatsangehörige, Ausländer mit Wohnsitz in den USA und amerikanische Kapitalgesellschaften berechtigt, ihre gezahlten ausländischen Steuern gegen die amerikanische Steuerschuld aufzurechnen. Aber auch Ausländer, die keinen gewöhnlichen Aufenthalt in den USA haben und ausländische Gesellschaften können eine Steuergutschrift in Anspruch nehmen, wenn diese Steuern für Einkommensteile entrichtet worden sind, die mit einer gewerblichen Tätigkeit in den USA in tatsächlichem Zusammenhang stehen[1]. Die Anrechnung der gezahlten ausländischen Steuern ist nicht zwingend, vielmehr muß der Steuerpflichtige das in Sec. 901 (a) IRC genannte Wahlrecht ausüben. Dies geschieht durch einen Vermerk des Pflichtigen in seiner Steuererklärung. Dabei handelt es sich aber nicht um eine für zukünftige Steuerjahre bindende Erklärung. Die Wahl ist jährlich neu zu treffen, so daß in späteren Jahren anstelle einer Anrechnung auch ohne weiteres ein Abzug der ausländischen Steuern vorgenommen werden kann. Eine Zustimmung der Steuerbehörden ist dafür nicht erforderlich. Entscheidet sich ein Steuerpflichtiger in einem Jahr für die Inanspruchnahme der Steuergutschrift ("foreign tax credit"), so gilt dies für alle anrechenbaren ausländischen Steuern. Es ist daher nicht möglich, einen Teil der ausländischen Steuern anzurechnen und den anderen Teil von der Bemessungsgrundlage abzuziehen[2].

Das US-Steuerrecht betrachtet alle Einkommen-, Kriegsgewinn- und Mehrgewinnsteuern, die von einem ausländischen Staat erhoben werden, als in den USA anrechenbare Steuern[3]. Im Gegensatz zum deutschen Recht[4] sind auch die von den Gebietskörperschaften eines ausländischen Staates erhobenen Einkommensteuern anrechenbar. Voraussetzung ist aber, daß es sich bei der Abgabe an den ausländischen Staat oder Gebietskörperschaft tatsächlich um eine "Steuer" im Sinne des amerikanischen Rechts handelt. Zwangsanleihen oder Ausgaben für den Erwerb sonstiger staatlicher Wertpapiere sind keine anrechenbaren ausländischen Steuern[5]. Auch Steuern, die

1) Vgl. Sec. 906 IRC
2) Vgl. Sec. 275 (a) (4) IRC
3) Vgl. Sec. 901 (b) IRC
4) Vgl. § 68 a EStDV
5) Vgl. Rev. Rul. 60-56, 1960-1 C.B. 274; Rev. Rul. 63-49, 1963-1 C.B. 124

von den getätigten Umsätzen einer Gesellschaft erhoben werden, sind keine Einkommensteuern und daher grundsätzlich nicht anrechenbar[1].

Das US-Steuerrecht gewährt aber ebenfalls eine Steuergutschrift für solche ausländischen Steuern, die anstelle ("in lieu of") einer ausländischen Einkommensteuer erhoben werden[2]. Voraussetzung für die Anerkennung einer Abgabe als "Steuer anstelle einer Einkommensteuer" ist, daß[3]

a) der betreffende ausländische Staat grundsätzlich eine Einkommensteuer erhebt,

b) die US-Gesellschaft bzw. die amerikanische natürliche Person normalerweise, d.h. wenn bestimmte Sondervorschriften nicht existieren würden, dieser Einkommensteuer unterläge,

c) von der amerikanischen Gesellschaft bzw. der natürlichen Person anstelle der Einkommensteuer eine Ersatzsteuer erhoben wird[4].

Mit der vom US-Steuerrecht vorgesehenen Möglichkeit, derartige Ersatzsteuern anzurechnen, soll den in den Steuerrechtsordnungen der jeweiligen ausländischen Staaten enthaltenen Besonderheiten sowie bestimmten im Ausland erlassenen Verwaltungsvereinfachungen Rechnung getragen werden[5].

Sind im Hinblick auf eine gezahlte ausländische Steuer die obengenannten Voraussetzungen erfüllt, so ist diese aber nicht ohne weiteres in voller Höhe auf die amerikanische Einkommensteuer anzurechnen, vielmehr sind, wie im deutschen Steuerrecht[6], bestimmte Höchstbetragsvorschriften zu berücksichtigen. Übersteigen z.B. die ausländischen Quellensteuern die auf die ausländischen Einkommensteile entfallende US-Einkommensteuer, so führt eine unbeschränk-

---

1) Vgl. Rev. Rul. 57-62, 1957-1, C.B. 241
2) Vgl. Sec. 903 IRC
3) Vgl. Reg. § 1.903-1
4) Wird hingegen ein Unternehmen zusätzlich zur Einkommensteuer zu einer Steuer auf die Umsatzerlöse herangezogen, so ist diese Zusatzsteuer nicht anrechenbar.
5) Vgl. Senate Finance Committee Report 1631, 77th Cong. 2d Sess., S. 131, 132
6) Vgl. § 34c Abs. 1 EStG

te Anrechnung[1] im Ergebnis zu einem Verzicht des amerikanischen Fiskus auf die Besteuerung inländischer Einkommensteile. Dies zu verhindern, ist Aufgabe der Höchstbetragsvorschriften der Sec. 904 (a) IRC. Danach dürfen die gezahlten ausländischen Steuern nur in Höhe des Betrags angerechnet werden, der im Rahmen der amerikanischen Gesamtsteuerschuld anteilig auf die ausländischen Einkommensteile entfällt. Der Höchstbetrag der anrechenbaren ausländischen Steuer muß sich zur gesamten amerikanischen Steuerschuld verhalten wie die steuerpflichtigen ausländischen Einkommensteile zum gesamten steuerlichen Einkommen, so daß der maximal anrechenbare Betrag nach folgender Formel errechnet werden kann:

$$\text{anrechenbarer Höchstbetrag} = \frac{\text{ausländisches steuerliches Einkommen}}{\text{gesamtes steuerliches Einkommen}} \times \text{gesamte US-Steuer}$$

Im Gegensatz zum deutschen Steuerrecht, das bei Einkünften aus verschiedenen ausländischen Staaten eine für jeden ausländischen Staat gesonderte Berechnung der Höchstbeträge vorsieht ("per country limitation")[2], ist im US-Steuerrecht eine zusammengefaßte Höchstbetragsermittlung vorgesehen, wonach die Summe der aus allen ausländischen Staaten bezogenen Einkommensteile dem gesamten steuerlichen Einkommen gegenübergestellt wird. Diese sog. "overall limitation" hat den Vorteil, daß die in den einzelnen ausländischen Staaten geltenden Steuersätze zu einem durchschnittlichen Steuersatz zusammengefaßt werden, so daß im Ergebnis Steuern, die an ausländische Staaten gezahlt werden, deren effektiver Steuersatz den US-Einkommensteuersatz übersteigt und die bei einer Höchstbetragsermittlung nach der sog. "per country limitation" nicht in voller Höhe angerechnet werden können, mit nicht ausgenutzten Steuergutschriften, die sich bei ausländischen Einkünften aus Staaten mit niedrigeren als den US-Einkommensteuersätzen ergeben, verrechnet werden können.

Bis zum Jahre 1975 hatten die US-Steuerpflichtigen die Wahl, den anrechenbaren Höchstbetrag der ausländischen Steuern ent-

---

1) Vgl. Haberstock, L., Die Steuerplanung..., a.a.O., S. 29ff
2) Vgl. § 68 c EStDV

weder unter Anwendung der "per country limitation" oder der "overall limitation" zu ermitteln. Die "per country limitation" wurde aber für nach dem 31. Dezember 1975 beginnende Wirtschaftsjahre aufgegeben[1]. Entscheidend dafür war die Tatsache, daß in Situationen, in denen in bestimmten ausländischen Staaten Einkünfte und gleichzeitig in anderen ausländischen Staaten Verluste erzielt werden, die "per country limitation" eine weitgehende Anrechnung der entrichteten ausländischen Steuern ermöglicht und die in den anderen ausländischen Staaten erlittenen Verluste den Anrechnungshöchstbetrag nicht beeinträchtigen. Insbesondere die Erdölfördergesellschaften haben diesen mit der "per country limitation" verbundenen Vorteil nutzen können. Im Rahmen der sog. "overall limitation" werden aber die aus den ausländischen Staaten stammenden Gewinne und Verluste gegeneinander aufgerechnet, so daß in einer derartigen Situation der anrechenbare Höchstbetrag entsprechend geringer ausfällt.

Der unter Anwendung der "overall limitation" ermittelte Anrechnungsbetrag kann nun von der vorläufigen amerikanischen Gesamtsteuerschuld des betreffenden Wirtschaftsjahres abgezogen werden. Übersteigen die insgesamt entrichteten ausländischen Steuern eines Jahres den maximal anrechenbaren Betrag, so kann der Mehrbetrag zwei Jahre rück- und fünf Jahre vorgetragen werden[2]. Eine Verrechnung dieser ausländischen Mehrsteuern ("excess tax paid") in den zwei vorangegangenen bzw. fünf folgenden Jahren ist aber nur insoweit möglich, als in den betreffenden Jahren der jeweils ermittelte Anrechnungshöchstbetrag nicht ausgenutzt worden ist, m.a.W. soweit ein "Anrechnungsguthaben" ("excess limitation") besteht. Ist aber in den Vor- bzw. Rücktragsjahren ein Anrechnungsguthaben nicht vorhanden, weil z.B. der durchschnittliche Steuersatz der ausländischen Einkommensteile gleich oder höher als der US-Einkommensteuersatz ist, so sind die den Anrechnungshöchstbetrag übersteigenden ausländischen Steuern endgültig für eine Anrechnung verloren. Eine Verrechnung der ausländischen Steuern mit der von inländischen Einkommensteilen erhobenen US-Einkommensteuer ist somit grundsätzlich nicht möglich. Vielmehr bewegt sich die interperiodische Anrechnung ausländischer Steuern allein

1) Vgl. P.L. 94-455, § 1031 (a)
2) Vgl. Sec. 904 (c) IRC

im Bereich ausländischer Einkommensteile. Das folgende Beispiel soll die aufgezeigten Rück- und Vortragsmöglichkeiten verdeutlichen[1]:

Die Gesellschaft A bezieht aus mehreren ausländischen Staaten Einkünfte und entrichtet in den hier betrachteten Wirtschaftsjahren die in der Tabelle aufgeführten ausländischen Steuern. Die unter Anwendung der "overall limitation" ermittelten jährlichen Anrechnungsbeträge sind ebenfalls aufgeführt. Unter Berücksichtigung dieser Zahlungen und Höchstbeträge sind die folgenden Rück- und Vorträge möglich:

Jahre	1968	1969	1970	1971	1972	1973	1974	1975	1976
Anrechnungshöchstbetrag (in $)	175	150	100	100	100	300	400	200	600
tatsächlich gezahlte ausländische Steuer	75	60	830	170	150	100	200	140	400
den Höchstbetrag übersteigende Mehrsteuern ("excess tax paid")	-	-	730	70	50	-	-	-	-
Anrechnungsguthaben ("excess limitation"), das für die Verrechnung zur Verfügung steht									
- für 1970 (730 $)	(100)	(90)	-	-	-	(200)	(200)	(60)	-[2]
- für 1971 (70 $)	-	-	-	-	-	-	-	-	(200)
- für 1972 (50 $)	-	-	-	-	-	-	-	-	(130)

1) In Anlehnung an die Reg. § 1.904-2 (g)
2) Die Mehrsteuern des Jahres 1970 können nur fünf Jahre vorgetragen werden, so daß das Anrechnungsguthaben des Jahres 1976 nicht mehr verwendet werden kann. 80 $ der aus dem Jahr 1970 stammenden Mehrsteuern sind daher für die Anrechnung endgültig verloren.

2.1.2.3. Die indirekte Anrechnung

Während die direkte Anrechnung auf eine Vermeidung der Doppelbesteuerung im juristischen Sinne[1] gerichtet ist, ist es Aufgabe der indirekten Anrechnung, eine wirtschaftliche Doppelbesteuerung[2] zu verhindern. Nach der in Sec. 902 (a) IRC vorgesehenen indirekten Anrechnungsregelung kann eine amerikanische Kapitalgesellschaft, die von einer ausländischen Kapitalgesellschaft Dividenden erhält, den Teil der von der ausländischen Gesellschaft entrichteten, auf die Ausschüttung entfallenden ausländischen Körperschaftsteuer auf ihre US-Steuerschuld anrechnen. Wegen der obengenannten Zielsetzung, eine doppelte Besteuerung ausgeschütteter Gewinne mit ausländischer und amerikanischer Körperschaftsteuer zu vermeiden, kann die indirekte Steueranrechnung nur von amerikanischen Kapitalgesellschaften, nicht aber von natürlichen Personen in Anspruch genommen werden. Darüber hinaus ermöglicht Sec. 906 auch ausländischen Kapitalgesellschaften die indirekte Anrechnung, wenn diese ausländisches Einkommen beziehen, das mit einer gewerblichen Tätigkeit in den USA in tatsächlichem Zusammenhang steht und die Einkünfte einer ausländischen Körperschaftsteuer unterlegen haben. Die ausländische Kapitalgesellschaft soll dann für Zwecke der indirekten Anrechnung wie eine inländische Kapitalgesellschaft behandelt werden[3]. Dies bedeutet, daß eine deutsche Gesellschaft, die in den USA über eine Betriebstätte verfügt, für etwaige von der Betriebstätte vereinnahmte ausländische Dividenden im Rahmen der steuerlichen Gewinnermittlung ihrer US-Betriebstätte die indirekte Steueranrechnung in Anspruch nehmen kann.

Weitere Voraussetzung für die indirekte Anrechnung ist, daß die amerikanische Gesellschaft bzw. die ausländische Kapitalgesellschaft, soweit die in Sec. 906 IRC genannten Bedingungen erfüllt sind, zu mindestens 10 % am stimmberechtigten Kapital der ausländischen Gesellschaft beteiligt sind. Das Erfordernis der 10 %-

---

1) Eine rechtliche Doppelbesteuerung liegt vor, wenn mehrere selbständige Staaten denselben Steuerpflichtigen wegen desselben Gegenstandes gleichzeitig zu einer gleichartigen Steuer heranziehen.
2) Eine wirtschaftliche Doppelbesteuerung liegt vor, wenn mehrere Staaten gleichzeitig dasselbe Steuerobjekt besteuern und die Steuersubjekte zwar nicht juristisch, aber wirtschaftlich als identisch angesehen werden können. Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt I, 3.1.2.
3) Vgl. Sec. 906 (b) (4) IRC

Grenze dient lediglich der Verwaltungsvereinfachung und soll verhindern, daß für jeden, noch so kleinen Gesellschaftsanteil eine indirekte Anrechnung durchgeführt werden muß. Die indirekte Anrechnung ausländischer Körperschaftsteuern wird nur im Zusammenhang mit erhaltenen Dividenden im Sinne des amerikanischen Steuerrechts gewährt. Nach der in Sec. 316 IRC enthaltenen Definition des Begriffs "Dividende" muß die Ausschüttung daher aus den "earnings and profits" der ausländischen Gesellschaft stammen. Für Liquidationsausschüttungen[1] oder Kapitalrückzahlungen kommt eine indirekte Anrechnung grundsätzlich nicht in Betracht.

Neben der Anrechnung der auf die Ausschüttung entfallenden Körperschaftsteuer einer ausländischen Gesellschaft, an der die US-Gesellschaft zu mindestens 10 % beteiligt ist (für Zwecke der vorliegenden Untersuchung "Tochtergesellschaft" genannt[2]), sieht das US-Steuerrecht auch die Anrechnung der von einer ausländischen Enkelgesellschaft ("second-tier corporation") und einer Urenkelgesellschaft ("third-tier corporation") entrichteten Körperschaftsteuern vor, soweit diese mit der von der US-Gesellschaft vereinnahmten Ausschüttung in Zusammenhang stehen. Voraussetzung für das Vorliegen einer Enkel- bzw. Urenkelgesellschaft ist, daß

- die Tochtergesellschaft zu mindestens 10 % unmittelbar am stimmberechtigten Kapital der Enkelgesellschaft, bzw. die Enkelgesellschaft zu mindestens 10 % unmittelbar am stimmberechtigten Kapital der Urenkelgesellschaft beteiligt ist, und
- die US-Gesellschaft an der Enkelgesellschaft bzw. Urenkelgesellschaft zu mindestens 5 % mittelbar beteiligt ist[3].

---

1) Hier ist aber die Sondervorschrift der Sec. 1248 IRC zu berücksichtigen, wonach Liquidationsausschüttungen, soweit sie aus "earnings and profits" stammen, steuerlich wie Dividenden zu behandeln sind.
2) Es wird nicht übersehen, daß eine Beteiligung von 10 % noch nicht die Einflußmöglichkeiten und Mitspracherechte gewährt, die notwendig sind, um tatsächlich von einer Tochtergesellschaft zu sprechen. Der Begriff "Tochtergesellschaft" wird hier nur aus Gründen der Vereinfachung verwendet. Die amerikanische Steuerrechtsliteratur bezeichnet diese Gesellschaft als "Gesellschaft im ersten Rang" ("first-tier corporation").
3) Vgl. Sec. 902 (b) IRC

Sind die beteiligungsmäßigen Voraussetzungen erfüllt und tätigt die Enkelgesellschaft Ausschüttungen an die Tochtergesellschaft, so wird die empfangende Tochtergesellschaft im Rahmen der in den USA vorzunehmenden indirekten Anrechnung so behandelt, als hätte sie den auf die Ausschüttung entfallenden Teil der von der Enkelgesellschaft entrichteten Körperschaftsteuer selbst gezahlt (sog. "deemed paid foreign tax credit"). Das gleiche gilt bei Ausschüttungen der Urenkelgesellschaft an die Enkelgesellschaft.

Wie bereits erwähnt, darf nur der auf die Dividende entfallende Teil der von der ausschüttenden Gesellschaft entrichteten Körperschaftsteuer angerechnet werden. Daher wird im Zuge der indirekten Anrechnung zunächst eine Ermittlung der anrechenbaren ausländischen Steuern erforderlich. Gem. Sec. 902 (a) IRC soll sich die anrechenbare ausländische Steuer zur gesamten ausländischen Körperschaftsteuer verhalten wie die empfangene Ausschüttung zur Summe der "earnings and profits", d.h. dem ausschüttungsfähigen Gewinn. Die anrechenbare ausländische Steuer kann somit nach folgender Formel ermittelt werden:

$$\text{anrechenbare ausländische Steuer} = \frac{\text{Dividende}}{\text{ausschüttungsfähiger Gewinn}} \times \text{gezahlte ausländische Körperschaftsteuer}$$

Der auf diese Weise ermittelte Anrechnungsbetrag ist wie eine Dividende in das zu versteuernde Einkommen der US-Gesellschaft einzubeziehen (sog. "gross-up method")[1]. Somit wird nicht die vereinnahmte Dividende, sondern die Bruttodividende der amerikanischen Einkommensteuer unterworfen, die dann um die anrechenbare ausländische Einkommensteuer zu kürzen ist. Würde eine derartige Zurechnung unterbleiben, so brächten die ausländischen Steuern einen doppelten Steuervorteil: einmal kürzen sie die Dividende und damit die steuerliche Bemessungsgrundlage der US-Gesellschaft, zum anderen können sie auf die von der Nettodividende erhobene US-Körperschaftsteuer angerechnet werden. Im

1) Vgl. Sec. 78 IRC

Prinzip stimmt die aufgezeigte Ermittlung der anrechenbaren ausländischen Steuer nach der sog. "gross-up method" mit dem in § 26 Abs.2 des deutschen Körperschaftsteuergesetzes vorgesehenen Verfahren der indirekten Anrechnung überein[1].

In diesem Zusammenhang soll kurz darauf hingewiesen werden, daß für Ausschüttungen von Gesellschaften, die ihren Sitz in Entwicklungsländern haben und dort aktiv tätig sind[2], bis zum Jahre 1975 eine Sonderregelung gegolten hat. Danach soll der Betrag der anrechenbaren ausländischen Steuern nicht nach der "gross-up method", sondern nach der sog. "American Chicle Formula"[3] ermittelt werden. Diese basiert auf der Überlegung, daß nicht die gesamte, sondern nur die auf den ausschüttungsfähigen Gewinn entfallende ausländische Steuer anrechnungsfähig ist. Anrechenbar ist dann der auf die Dividende entfallende Teil der anrechnungsfähigen ausländischen Steuern. Die Formel für die Ermittlung der anrechenbaren Steuer ergibt sich nach einigen Umformungen als

$$\text{anrechenbare ausländische Steuer} = \frac{\text{Dividende}}{\text{Bruttogewinn}} \times \text{gezahlte ausländische Steuer}$$

Daraus wird ersichtlich, daß der so ermittelte anrechenbare Betrag geringer ist als der nach der "gross-up method" errechnete Wert. Da aber bei Anwendung der "American Chicle Formula" eine Einbeziehung des Anrechnungsbetrags in das steuerliche Einkommen der US-Gesellschaft unterbleibt, ist sie in der Regel vorteilhafter[4]. Wegen der mit der "American Chicle Formula" verbundenen gleichzeitigen Abzugs- und Anrechnungsmöglichkeiten wurde sie, nachdem sie im Jahr 1962 auf Gesellschaften in Entwicklungsländern beschränkt wurde, im Jahr 1975 endgültig aufgegeben.

---

1) Vgl. § 26 Abs.2 KStG; Haberstock, L., Die Steuerplanung..., a.a.O., S. 64 und die dort angegebene Literatur
2) Vgl. P.L. 94-455, § 1033 (a)
3) Vgl. American Chicle Co. v. U.S., 316 U.S. 450 (1942)
4) Vgl. Geen, 5 - 3rd T.M., Foreign Tax Credit, S. A-39, A-40

Im Rahmen der Ermittlung der anrechenbaren ausländischen Steuern, die heute ausnahmslos nach der "gross-up method" erfolgen muß, ist u.a. der ausschüttungsfähige Gewinn ("earnings and profits") der ausländischen Gesellschaft festzustellen. Nach Auffassung der Steuerbehörden können die "earnings and profits" nicht ohne weiteres aus den Büchern der ausländischen Gesellschaft übernommen werden. Vielmehr sind sie in Übereinstimmung mit den Grundsätzen des amerikanischen Steuerrechts neu zu ermitteln[1]. Dies kann sich z.B. nachteilig auswirken, wenn die ausländische Gesellschaft höhere Abschreibungen verrechnet hat, als in den USA zulässig sind. In diesem Fall müssen die "earnings and profits" unter Berücksichtigung der in den USA geltenden Abschreibungsvorschriften ermittelt werden, was einen höheren ausschüttungsfähigen Gewinn und dementsprechend geringere anrechenbare ausländische Steuern zur Folge hat. Es kann hier nicht im einzelnen auf die im Zusammenhang mit der indirekten Anrechnung erforderlichen Korrekturen der "earnings and profits" und die damit verbundenen Probleme eingegangen werden. Vielmehr sollen nur die wichtigsten Aspekte kurz skizziert werden[2]:

1) Ausgangspunkt ist die nach den handelsrechtlichen Grundsätzen des ausländischen Staates erstellte Gewinn- und Verlustrechnung;

2) diese Gewinn- und Verlustrechnung ist unter Berücksichtigung der von der SEC und der AICPA erlassenen Gliederungs- und Bewertungsvorschriften sowie der steuerlichen Bewertungsvorschriften zu korrigieren;

3) die einzelnen Positionen der Gewinn- und Verlustrechnung sind in US-Dollar umzurechnen, und

4) Kursumrechnungsgewinne oder -verluste sind unter Berücksichtigung bestimmter Vorschriften auszuweisen.

Im Gegensatz zu der Forderung des US-Steuerrechts, im Rahmen der indirekten Anrechnung den ausschüttbaren Gewinn ("accumulated profits") der ausländischen Tochtergesellschaft unter Berücksichtigung amerikanischer Gewinnermittlungsvorschriften fest-

1) Vgl. Rev.Rul. 63-6, 1963-1, C.B. 126
2) Vgl. Reg. § 1.964-1 (a)

zustellen, ist im deutschen Steuerrecht die Übernahme des nach den handelsrechtlichen Bewertungsgrundsätzen des betreffenden ausländischen Staates ermittelten ausschüttungsfähigen Gewinns ohne weiteres möglich. Eine Anpassung dieses Gewinns an Bewertungsvorschriften des deutschen Steuerrechts ist nicht vorgesehen[1].

Der unter Anwendung der sog."gross-up method" ermittelte anrechenbare Betrag an ausländischen Steuern unterliegt aber, ebenso wie die im Zuge der direkten Anrechnung in den USA zu berücksichtigenden ausländischen Steuern, den oben aufgezeigten Höchstbetragsvorschriften. Danach wird die insgesamt anrechenbare ausländische Steuer auf den Betrag begrenzt, der im Rahmen der amerikanischen Gesamtsteuerbelastung auf die ausländischen Einkommensteile entfällt. Nimmt die US-Gesellschaft sowohl die direkte als auch die indirekte Anrechnung vor, so dürfen die von der US-Gesellschaft gezahlten sowie die von ausländischen Tochtergesellschaften gezahlten, aber der US-Gesellschaft zugerechneten ("deemed paid") ausländischen Steuern den auf die Summe der ausländischen Einkommensteile entfallenden US-Steuerbetrag nicht übersteigen[2]. Der infolge der Begrenzung nicht zur Anrechnung kommende Betrag kann in den zwei vorangegangenen und den fünf folgenden Jahren mit etwaigen Anrechnungsguthaben ("excess limitations") verrechnet werden[3].

Das folgende Beispiel soll die aufgezeigten Grundsätze des US-Steuerrechts zur indirekten Anrechnung, insbesondere bei Existenz ausländischer Enkelgesellschaften, nochmals verdeutlichen:

> Die US-Gesellschaft M hält alle Anteile einer ausländischen Tochtergesellschaft A, die wiederum alle Anteile einer in einem anderen ausländischen Staat ansässigen Gesellschaft B hält. Infolge der Dividendenzahlung von B an A und von A an M kann M den folgenden Betrag an ausländischen Steuern anrechnen:

---

1) Vgl. § 26 Abs. 2 Satz 4 KStG; Haberstock, L., Die Steuerplanung..., a.a.O., S. 65
2) Vgl. Reg. § 1.904-1 (b)
3) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 2.1.2.2.

Gesellschaft B (Enkelgesellschaft)

Steuerliches Einkommen		300 $
ausländische Körperschaftsteuer (40 %)		(120 $)
Gewinn nach Steuern (accumulated profits)		180 $
Ausschüttung an A		90 $
von B entrichtete ausländische Steuern, die gem. Sec. 902 (b) (2) IRC als von A gezahlt gelten		
$120 \times \frac{90}{180}$		60 $

Gesellschaft A (Tochtergesellschaft)

Jahresüberschuß	250 $	
Dividende von B	90 $	
anrechenbarer Betrag der ausländischen Steuern[1]		
$120 \times \frac{90}{180}$	60 $	
steuerpflichtiges Einkommen		400 $
ausländische Steuern (50 %)	200 $	
anrechenbare Steuer	(60 $)	
		(140 $)
Gewinn nach Steuern		260 $
von der Gesellschaft A entrichtete und ihr zugerechnete ausländische Steuern (60 + 140)		200 $
Ausschüttung an M		160 $
von A bzw. B entrichtete ausländische Steuern, die gem. Sec 902 (a) (2) als von M gezahlt gelten		
$200 \times \frac{160}{260}$		123 $

Die US-Gesellschaft M kann somit im Zusammenhang mit der von A erhaltenen Ausschüttung in Höhe von 160 $ insgesamt 123 $ ausländische Steuern im Rahmen der indirekten Steueranrechnung berücksichtigen.

1) Es wird unterstellt, daß der Domizilstaat der Gesellschaft A ebenfalls eine indirekte Anrechnung der von der Gesellschaft B entrichteten Körperschaftsteuer, soweit sie auf die Ausschüttung entfällt, erlaubt.

2.2. Sondervorschriften

Normalerweise führt die Kürzung der vorläufigen Steuerschuld um die genannten Gutschriften zur endgültigen Steuerschuld. Dies gilt insbesondere für die im Rahmen der vorliegenden Untersuchung zu analysierende Steuerbelastung einer in den USA aktiv tätigen Tochtergesellschaft bzw. Betriebstätte einer deutschen Gesellschaft. Dennoch soll kurz auf zwei Sondervorschriften des US-Steuerrechts eingegangen werden, die u.U. zur Anwendung gelangen können und dann eine zusätzliche Steuerbelastung auslösen. Dabei handelt es sich um die sog. "Mindeststeuer auf steuerbefreite und steuerbegünstigte Einkünfte" ("minimum tax for tax preferences") und um die "Sondersteuer" bei überhöhter Gewinnthesaurierung" ("accumulated earnings tax").

2.2.1. Mindeststeuer auf steuerbefreite und steuerbegünstigte Einkünfte

Die Mindeststeuer auf steuerbefreite oder -begünstigte Einkommensteile wird seit dem Jahr 1969 erhoben. Sie soll verhindern, daß bestimmte Steuerpflichtige ständig Steuervergünstigungen in Anspruch nehmen und sie infolgedessen, obwohl sie tatsächlich ein hohes Einkommen erzielt haben, keine oder nur in geringem Umfang Steuern zahlen. Die Steuer wird zusätzlich zur Einkommen- und Körperschaftsteuer mit einem Steuersatz von 15 % erhoben. Bemessungsgrundlage ist die Summe der in Anspruch genommenen Steuervergünstigungen, soweit sie entweder einen gesetzlich vorgesehenen Freibetrag von 10.000 $ oder den sog. regulären Steuerabzug, falls dieser größer ist als 10.000 $, übersteigen[1]. Der sog. reguläre Steuerabzug ist für natürliche Personen definiert als die Hälfte ihrer endgültigen Einkommensteuerschuld, bei Kapitalgesellschaften entspricht er der gesamten Körperschaftsteuerschuld[2]. Da Kapitalgesellschaften i.d.R. eine höhere Steuerschuld als 10.000 $ haben werden, wird, von Verlustsituationen abgesehen, für sie eine Mindeststeuer nur dann in Betracht kommen, wenn die Summe der in einem Jahr geltend gemachten Steuervergünstigungen ihre Körperschaftsteuerschuld übersteigt. Schließt eine Gesellschaft in

1) Vgl. Sec. 56 (a) IRC
2) Vgl. Sec. 56 (c) IRC

einem Wirtschaftsjahr mit einem Betriebsverlust ab, der ganz oder teilweise auf die folgenden Wirtschaftsjahre vorgetragen wird, und hat sie in dem Verlustjahr Steuervergünstigungen in Anspruch genommen, die den gesetzlichen Freibetrag von 10.000 $ übersteigen, so hat die Gesellschaft die Möglichkeit, den auf den Verlustvortrag entfallenden Teil der im Verlustjahr insgesamt entstandenen Mindeststeuerschuld erst in den Folgejahren zu entrichten[1]. Aufschiebbar ist ein Betrag in Höhe von 15 % des Verlustvortrags, höchstens aber die insgesamt geschuldete Mindeststeuer. In den Jahren, in denen der vorgetragene Verlust ganz oder teilweise mit dem steuerpflichtigen Einkommen verrechnet wird, wird die aufgeschobene Mindeststeuer in Höhe des dem verrechneten Verlust entsprechenden Betrags fällig. Das folgende Beispiel soll diese Regelung verdeutlichen[2]:

Im Jahre 1977 hat die Gesellschaft X Steuervergünstigungen in Höhe von insgesamt 80.000 $ in Anspruch genommen. Sie schließt das Wirtschaftsjahr mit einem Betriebsverlust ab, von dem 30.000 $ auf kommende Jahre vorgetragen werden. Im Jahr 1978 macht X Steuervergünstigungen in Höhe von 70.000 $ geltend und erzielt ein steuerpflichtiges Einkommen von 20.000 $.

Für das Jahr 1977 beträgt die gesamte Mindeststeuerschuld 10.500 $ (80.000 ./. 10.000 = 70.000 x 15 %). Da sie Verluste in Höhe von 30.000 $ vorträgt, können 4.500 $ der gesamten Mindeststeuerschuld (30.000 x 15 %) aufgeschoben werden, so daß in 1977 eine Mindeststeuer von 6.000 $ zu entrichten ist. Die Mindeststeuer des Jahres 1978 beträgt 9.000 $ (70.000 ./. 10.000 = 60.000 x 15 %), die nicht aufgeschoben werden kann, weil X in 1978 nicht mit einem Betriebsverlust abschließt. Da 20.000 $ des Verlustvortrags im Jahre 1978 steuerlich genutzt werden, wird darüber hinaus ein Teil der aufgeschobenen Mehrsteuer und zwar ein Betrag von 3.000 $ (20.000 $ x 15 %) fällig. Verrechnet X den verbleibenden Verlustvortrag von 10.000 $ im darauffolgenden Jahr, so werden die restlichen 1.500 $ der aufgeschobenen Mehrsteuern in 1979 fällig.

1) Vgl. Sec. 56 (b) IRC
2) Vgl. Olsen, 288 -2nd T.M., Minimum Tax-Computation and Application, S. A-3

Die von den Kapitalgesellschaften zu berücksichtigenden Steuervergünstigungen resultieren insbesondere aus der beschleunigten Abschreibung von Gebäuden sowie von bestimmten Anlagen, die der Verhinderung oder Verringerung der Wasser- bzw. Luftverschmutzung dienen[1]. Der der Mindeststeuer unterliegende Betrag der Steuervergünstigung ("tax preference item") errechnet sich als Differenz zwischen der nach der beschleunigten Methode ermittelten Abschreibung und dem Betrag, der sich bei Anwendung der normalerweise zulässigen Abschreibungsmethode ergeben hätte. Darüber hinaus ist, falls die Kapitalgesellschaft für ein Wirtschaftsjahr einen Nettokapitalgewinn ("net capital gain")[2] ausweist, ein Teil dieses Veräußerungsgewinns als Steuervergünstigung der Mindeststeuer zu unterwerfen. Dies beruht auf der Überlegung, daß die Besteuerung langfristiger Veräußerungsgewinne mit dem ermäßigten Steuersatz von 28 %, verglichen mit der Besteuerung zum regulären Körperschaftsteuersatz von 46 %, im Ergebnis einen Teil des Veräußerungsgewinns unbesteuert läßt. Der nicht versteuerte Teil beträgt ca. 3/8 des gesamten Veräußerungsgewinns, der als Steuervergünstigung i.S.d. Sec. 57 (a) (9) IRC in die Bemessungsgrundlage für die Mindeststeuer eingeht.

Anstelle der 3/8-Regelung haben die vorgeschlagenen Regulations[3] für die Errechnung des unbesteuerten Teils des Veräußerungsgewinns eine genauere Formel entwickelt, die auch den Zusatzsteuerfreibetrag berücksichtigt. Eine Erläuterung dieser Berechnungsweise und der damit verbundenen Probleme, die durch die ab 1. Januar 1979 zu berücksichtigenden Änderungen der Zusatzsteuerfreibeträge hervorgerufen werden, würde aber den Rahmen der vorliegenden Untersuchung sprengen.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß, verglichen mit der Mindestbesteuerung natürlicher Personen[4], wegen der begrenzten Anzahl der die "minimum tax" auslösenden Tatbestände und wegen des vorgesehenen Freibetrags in Höhe der gesamten Körperschaftsteuerschuld für Kapitalgesellschaften die Mindesteuer nur von geringer Bedeutung ist.

---

1) Vgl. Sec. 57 (a) IRC
2) Der "net capital gain" ist gem. Sec. 1222 (11) IRC definiert als der Überschuß der langfristigen Nettokapitalgewinne eines Wirtschaftsjahres über die kurzfristigen Nettokapitalverluste desselben Wirtschaftsjahres.
3) Vgl. Proposed Regulations, § 1.57-1 (i) (2)
4) Vgl. Sec. 57 (a) IRC

2.2.2. Sondersteuer bei überhöhter Gewinnthesaurierung ("accumulated earnings tax")

Bei der Sondersteuer für überhöhte Gewinnthesaurierung handelt es sich um eine von Kapitalgesellschaften erhobene Strafsteuer auf zurückbehaltene Gewinne, wenn die Kapitalgesellschaft allein zu dem Zweck gegründet worden ist bzw. geführt wird, diese Gewinne der persönlichen Einkommensteuer der Anteilseigner zu entziehen. Bemessungsgrundlage ist das sog. "angesammelte steuerliche Einkommen " ("accumulated taxable income") im Sinne der Sec. 535 (a) IRC. Ausgangspunkt für seine Ermittlung ist das steuerpflichtige Einkommen eines Wirtschaftsjahres, das um die in Sec. 535 (b) IRC genannten Positionen, also insbesondere um die entrichtete Körperschaftsteuer, Spenden, Verluste aus der Veräußerung von Kapitalanlagegütern, zu kürzen ist. Von dem so berichtigten steuerlichen Einkommen sind die während des Wirtschaftsjahres an die Anteilseigner ausgeschütteten Gewinne sowie der Freibetrag für kumulierte Gewinne abzuziehen. Der Freibetrag wird bestimmt von der Höhe der angesammelten Gewinne, die tatsächlich im Rahmen des Geschäftsbetriebs benötigt werden ("maximum credit")[1]. Ist der auf diese Weise ermittelte Freibetrag aber geringer als die Differenz zwischen einem Betrag von 150.000 $ und den kumulierten Gewinnen am Ende des vorangegangenen Wirtschaftsjahres, so ist diese Differenz als Freibetrag zu berücksichtigen ("minimum credit")[2]. Die Steuersätze betragen 27 1/2 % für die ersten 100.000 $ des nicht für betriebliche Zwecke erforderlichen, angesammelten Gewinns und 38 1/2 % für die angesammelten Gewinne, die den Betrag von 100.000 $ übersteigen.

Da die Erhebung einer Sondersteuer für überhöhte Gewinnthesaurierung in erster Linie davon abhängig ist, ob die Einbehaltung der Gewinne zu dem Zweck vorgenommen wird, den Anteilseignern die persönliche Einkommensteuer zu ersparen, ist sie in allen Fällen, in denen an der amerikanischen Tochtergesellschaft nur deutsche Anteilseigner beteiligt sind, ohne Bedeutung.Sind aber an einer amerikanischen Tochtergesellschaft auch amerikanische natürliche Personen beteiligt, so sind die Vorschriften über die "accumulated earnings tax" u.U. zu berücksichtigen.

---

1) Vgl. Sec. 535 (c) (1) IRC
2) Vgl. Sec. 535 (c) (2) IRC

3. GRUNDZÜGE DER KONZERNBESTEUERUNG

3.1. Grundlagen

Verbundene Unternehmen ("affiliated group") haben in den USA ein Wahlrecht, entweder Einzelsteuererklärungen ("separate returns") oder konsolidierte Steuererklärungen ("consolidated returns") abzugeben. Voraussetzung ist, daß es sich um inländische Kapitalgesellschaften handelt. Das Gesetz untersagt ausdrücklich eine Einbeziehung von ausländischen Kapitalgesellschaften, von Personengesellschaften sowie von Gesellschaften, für die besondere steuerliche Vorschriften gelten, wie z.B. steuerbefreite Gesellschaften, Versicherungsgesellschaften oder Investmentgesellschaften[1]. Darüber hinaus müssen die einzelnen Gesellschaften beteiligungsmäßig in der Weise untereinander verbunden sein, daß sie eine "affiliated group" im Sinne der Sec. 1504 (a) IRC bilden. Von einer "affiliated group" wird gesprochen, wenn mindestens 80 % der stimmberechtigten und stimmrechtslosen Aktien einer Gesellschaft unmittelbar oder mittelbar von einer oder mehreren anderen Gesellschaften gehalten werden und eine gemeinsame Muttergesellschaft zu mindestens 80 % an einer dieser Gesellschaften (Untergesellschaften) unmittelbar beteiligt ist[2]. Die Merkmale einer"affiliated group" sind wegen der erforderlichen 80 %igen Beteiligung strenger als die Voraussetzungen, die für die Annahme von "verbundenen Unternehmen" im Sinne des § 15 des deutschen Aktiengesetzes wie auch für die Annahme eines "Konzerns" im Sinne des § 18 AktG erfüllt sein müssen.

Ein Vergleich der Voraussetzungen für die steuerliche Konsolidierung in den USA mit den Voraussetzungen der im deutschen Steuerrecht vorgesehenen Organschaft zeigt, daß die Organschaftsregeln zum Teil weiter, zum Teil aber enger sind als die US-Konsolidierungsvorschriften. Während im US-Steuerrecht die gemeinsame Muttergesellschaft einer "affiliated group" immer eine Kapitalgesellschaft sein muß, kann der Organträger gem. § 14 Ziff. 3 KStG auch eine unbeschränkt steuerpflichtige natürliche Person oder eine Personengesellschaft sein. Ferner verlangen die steuerlichen

1) Vgl. Sec. 1504 (b) IRC
2) Vgl. Sec. 1504 (a) IRC

Organschaftsvorschriften im Rahmen der finanziellen Eingliederung des § 14 Ziff. 1 KStG nur eine unmittelbare oder mittelbare Beteiligung des Organträgers an der Organgesellschaft von mehr als 50 %, während das US-Steuerrecht auf eine Beteiligung von mindestens 80 % abstellt. Andererseits muß aber neben der finanziellen Eingliederung auch eine organisatorische und wirtschaftliche Eingliederung der Organgesellschaft in den Organträger gegeben sein[1]. Darüber hinaus ist bei der Organschaft die Gewinn- und Verlustübernahme vom Vorliegen eines Gewinnabführungsvertrags abhängig[2]. Dies hat zur Folge, daß eine Gewinn- und Verlustverrechnung nur zwischen Organträger und Organgesellschaft möglich ist (bilateraler Ausgleich). Im Gegensatz dazu sieht das US-Steuerrecht einen Ausgleich von Gewinnen und Verlusten auch zwischen Schwestergesellschaften vor (multilateraler Ausgleich).

Obwohl, bedingt durch Bestimmungen der Securities and Exchange Commission und daraus entwickelten allgemeinen Konzernrechnungslegungsgrundsätzen[3], die Erstellung konsolidierter Bilanzen und konsolidierter Gewinn- und Verlustrechnungen im Rahmen der amerikanischen Rechnungslegung üblich ist, sind diese Konzernbilanzen bzw. Konzernerfolgsrechnungen für die Erstellung konsolidierter Steuererklärungen einer Gruppe ("affiliated group") ohne Bedeutung. Dies liegt nicht zuletzt an den unterschiedlichen Vorschriften über die Abgrenzung des Konsolidierungskreises. So werden z.B. ausländische Gesellschaften sowie Gesellschaften, an denen nur eine mehr als 50 %ige Beteiligung besteht, in den handelsrechtlichen Konzernabschluß einbezogen[4]. Darüber hinaus ist die Bindung der steuerlichen Gewinnermittlung an die handelsrechtliche Rechnungslegung in den USA nicht so stark wie in der BRD. Vielmehr hat das US-Steuerrecht für die Ermittlung des konsolidierten steuerpflichtigen Einkommens eines Konzernverbunds ein eigenständiges Konzept entwickelt. Leider basiert

1) Vgl. § 14 Ziff. 2 KStG
2) Vgl. § 14 KStG
3) Vgl. Regulations S-X, Art. 4: Consolidated and Combined Statements
4) AICPA, Accounting Research Bulletin Nr. 51, Consolidated Financial Statements, in: APB Accounting Principles

dieses nicht auf einer einheitlichen Theorie, sondern es enthält sowohl Elemente der Einheitstheorie[1] als auch der sog. "formaljuristischen Theorie"[2]. Daneben existieren eine Reihe steuerlich bedeutsamer Vorschriften, die sich unter keine dieser beiden Theorien einordnen lassen. Das Fehlen einer einheitlichen Theorie macht daher das Gebiet der steuerlichen Konsolidierung zu einer ausgesprochen komplexen und schwierigen Materie.

Ausgangspunkt für die Ermittlung des konsolidierten steuerlichen Einkommens ist das gemäß § 1.1502-12 der Regulations ermittelte steuerliche Einkommen der einzelnen Konzerngesellschaften ("separate taxable income"). Dieses unterscheidet sich jedoch wesentlich von dem steuerlichen Einkommen, das sich ergibt, wenn die einzelnen Gesellschaften Einzelsteuererklärungen ("separate returns") abgeben würden. Die wichtigsten Abweichungen resultieren aus der Eliminierung von Zwischengewinnen und dem Ausschluß bestimmter Positionen, die in einem späteren Schritt auf konsolidierter Basis ermittelt werden, wie z.B. Betriebsverluste, Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von "capital assets", Spenden sowie Gutschriften für ausländische Steuern und Neuinvestitionen. Darüber hinaus können Differenzen entstehen durch die gesetzlich vorgesehenen Korrekturen der Wertansätze von Beteiligungen an im Konsolidierungskreis enthaltenen anderen Gesellschaften ("investment adjustment")[3]. Die so ermittelten steuerlichen Einkommen der einzelnen Konzerngesellschaften werden aggregiert und ergeben zusammen mit den auf konsolidierter Basis errechneten Positionen, wie z.B. Nettoverluste und Spenden, das konsolidierte steuerpflichtige Einkommen des Konzernverbundes. Unter Anwendung der normalen Körperschaftsteuersätze errechnet sich die vorläufige Steuerschuld der Gruppe, die, um zur endgültigen Konzernsteuerschuld zu gelangen, um die auf konsolidierter Basis errechneten Steuergutschriften für ausländische Steuern und für Investitionen zu kürzen ist.

1) Nach der Einheitstheorie bilden die in einem Konzern zusammengefaßten, rechtlich selbständigen Unternehmen eine wirtschaftliche Einheit.
2) Nach der "formaljuristischen Theorie" bilden die einzelnen Konzernunternehmen keine wirtschaftliche Einheit, vielmehr wird die Konzernbilanz als Zusammenfassung von Einzelbilanzen betrachtet; vgl. Wöhe, G., Bilanzierung und Bilanzpolitik, a.a.O., S. 639
3) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt III, 3.3.2.3.

Wegen der komplexen steuerlichen Konsolidierungsvorschriften verzichtet die vorliegende Untersuchung auf eine umfassende Darstellung der steuerlichen Einkommenskonsolidierung in den USA[1]. Es wird vielmehr ein Überblick über das System der Konsolidierung gegeben und in diesem Zusammenhang auf die wichtigsten Problemkreise näher eingegangen. Dabei handelt es sich insbesondere um die im Rahmen der Ermittlung des steuerlichen Einkommens der einzelnen Konzerngesellschaften ("separate taxable income") vorzunehmende Zwischengewinneliminierung sowie um die im Zuge der anschließenden Ermittlung des konsolidierten Einkommens vorgesehene steuerliche Verlustbehandlung und die damit verbundenen Korrekturen der Beteiligungswertansätze.

3.2. Die Ermittlung des steuerlichen Einkommens der einzelnen Konzerngesellschaften ("separate taxable income")

3.2.1. Zusammensetzung des "separate taxable income"

Ausgangspunkt für die Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens der einzelnen Konzerngesellschaften im Sinne des § 1.1502-12 der Regulations ist das nach den allgemeinen Vorschriften errechnete steuerliche Einkommen, korrigiert um die in § 1.1502-12 der Regulations aufgezeigten Positionen, wodurch der wirtschaftlichen Einheit des Konzerns in gewisser Weise Rechnung getragen werden soll. Auszuscheiden sind in diesem Zusammenhang:

- Ausschüttungen aufgrund konzerninterner Kapitalbeteiligungen (Dividenden, Kapitalrückzahlungen)
- Gewinne und Verluste aus sog. aufgeschobenen zwischengesellschaftlichen Transaktionen[2]
- Gewinne und Verluste aus der Liquidation anderer Konzerngesellschaften
- Gewinne und Verluste aus dem Erwerb eigener konzernintern gehaltener Anteile
- Gewinne und Verluste aus zwischengesellschaftlichen Schuldverschreibungen

---

1) Vgl. dazu die Abhandlung von Crestol, J., Hennessey, K.M., Rua, A.P., The Consolidated Tax Return, Boston 1973

2) Vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt III, 3.2.2.

Darüber hinaus sind diejenigen Positionen aus dem Einzeleinkommen der Konzerngesellschaften zu eliminieren, die aufgrund gesetzlicher Vorschriften auf konsolidierter Basis zu ermitteln sind. Dabei handelt es sich um

- Vor- und Rückträge von Nettobetriebsverlusten
- Nettogewinne bzw. -verluste aus der Veräußerung von "capital assets"
- Nettogewinne bzw. - verluste aus der Veräußerung von Betriebsvermögen, soweit es unter die Vorschrift der Sec. 1231 IRC fällt[1]
- Spenden für mildtätige Zwecke
- Dividendenausschüttungen konzernfremder Gesellschaften
- Sonderabzüge der Western Hemisphere Trade Corporation[2]
- Steuergutschriften für Investitionen ("investment credit")
- Steuergutschriften für entrichtete ausländische Steuern ("foreign tax credit").

Von den obengenannten auszuscheidenden Positionen sind die Gewinne und Verluste aus sog. aufgeschobenen zwischengesellschaftlichen Transaktionen von größter praktischer Bedeutung. Die Vorschrift über die Eliminierung konzerninterner Ausschüttungen hat hingegen für den Konzernverbund keine materiellen Auswirkungen. Im US-Steuerrecht kann grundsätzlich jede Kapitalgesellschaft 85 % der von einer anderen amerikanischen Kapitalgesellschaft erhaltenen Dividenden steuerfrei vereinnahmen[3]. Darüber hinaus können Gesellschaften, die eine "affiliated group" im Sinne der Sec. 1504 (a) IRC bilden, eine vollständige Freistellung aller innerhalb des Konzerns ausgeschütteten Dividenden beantragen. Neben der erforderlichen 80 %igen Verflechtung ist

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.2. (4)
2) Hierbei handelt es sich um eine amerikanische Gesellschaft, deren gesamte Geschäftstätigkeit sich auf Nord-, Mittel- und Südamerika oder Westindien beschränkt und die mindestens 95 % ihres Roheinkommens (gross income) in den dem Steuerjahr unmittelbar vorangegangenen drei Jahren aus Quellen außerhalb der USA bezogen hat, wobei mindestens 90 % ihres Bruttoeinkommens aus gewerblicher Tätigkeit stammen muß; vgl. Sec.921 IRC
3) Vgl. Sec. 243 (a) IRC

weitere Voraussetzung, daß die ausgeschütteten Gewinne aus "earnings and profits" eines nach dem 31.12.1963 endenden Wirtschaftsjahres stammen und von der Tochtergesellschaft im Jahr ihrer Konzernzugehörigkeit erzielt und ausgeschüttet worden sind[1].

Die nun folgende Untersuchung beschränkt sich auf die praktisch bedeutsameren Vorschriften über die steuerliche Behandlung von Zwischengewinnen und die damit verbundene Korrektur des steuerlichen Einkommens um die im Zeitpunkt des Übergangs auf konsolidierte Steuererklärungen in den Vorräten einer Konzerngesellschaft enthaltenen Zwischengewinne ("inventory adjustment") sowie die dadurch ausgelösten jährlichen Anpassungsbuchungen.

3.2.2. Die steuerliche Behandlung von Gewinnen und Verlusten aus zwischengesellschaftlichen Transaktionen

3.2.2.1. Grundsätze

Zwischengesellschaftliche Transaktionen ("intercompany transactions") sind definiert als während eines Konsolidierungszeitraums vorgenommene Umsätze zwischen Konzerngesellschaften, die auch unmittelbar nach der Transaktion noch Mitglieder desselben Konzernverbunds sind[2]. Bis zum Jahre 1966 waren im Rahmen der steuerlichen Einkommenskonsolidierung die konzerninternen Gewinne und Verluste aus der Übertragung von Wirtschaftsgütern in der Weise zu eliminieren, daß die erwerbende Konzerngesellschaft die Buchwerte der übernommenen Wirtschaftsgüter weiterführte und somit bei der veräußernden Gesellschaft kein Gewinn entstehen konnte. Vielmehr wurde der Gewinn der veräußernden Gesellschaft bei der konzernintern erwerbenden Gesellschaft infolge geringerer Abschreibungsverrechnungen oder infolge eines Verkaufs an Konzernfremde erfaßt.

---

1) Vgl. Sec. 243 (b) IRC; die weitere in Sec. 243 (b) genannte Voraussetzung, wonach die Gruppe nicht für eine Inanspruchnahme mehrerer Zusatzsteuerfreibeträge nach Sec. 1562 IRC optiert haben darf, ist heute nur noch von geringer praktischer Bedeutung, weil für Wirtschaftsjahre, die nach dem 31.12.1974 beginnen, eine derartige Option nicht mehr möglich ist; vgl. P.L. 91-172, § 401 (a) (2)

2) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (a) (1)

Dadurch bot sich den verbundenen Unternehmen die Möglichkeit, Gewinne und Verluste innerhalb des Konzerns zu verlagern, nicht zuletzt um steuerliche Vorteile, z.B. bei der Verlustverrechnung, zu erzielen. Darüber hinaus konnte eine Versteuerung der Zwischengewinne völlig vermieden werden, wenn z.B. eine dritte Gesellschaft die Anteile der konzernintern erwerbenden Gesellschaft kaufte und sie die nunmehrige Tochtergesellschaft nach den Vorschriften der Sec. 332 i.V.m. Sec. 334 (b)(2) IRC liquidierte[1]. Wegen der Bewertung des übernommenen Betriebsvermögens mit dem Kaufpreis der Anteile war eine Versteuerung etwaiger in den Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens enthaltener Zwischengewinne nicht mehr möglich[2].

Diese Mängel führten im Jahr 1966 zu entscheidenden Änderungen der steuerlichen Konsolidierungsvorschriften. Nach den nunmehr geltenden Regulations ist grundsätzlich zu unterscheiden zwischen sog. aufgeschobenen zwischengesellschaftlichen Transaktionen ("deferred intercompany transactions")[3] und nicht aufgeschobenen zwischengesellschaftlichen Transaktionen ("intercompany transactions other than deferred intercompany transactions")[4]. Aufgeschobene Transaktionen sind Lieferungen und Leistungen, die bei der liefernden Gesellschaft ("selling member") zu Erträgen führen, die aber bei der empfangenden Gesellschaft ("purchasing member") nicht im gleichen Abrechnungszeitraum als Aufwand verrechnet, sondern aktiviert werden. Entsprechend handelt es sich bei den nicht aufgeschobenen Transaktionen um Lieferungen und Leistungen, bei denen den Erträgen der liefernden Gesellschaft im gleichen Abrechnungszeitraum Aufwendungen der empfangenden Gesellschaft gegenüberstehen. Ursache für diese Trennung ist das der steuerlichen Konsolidierung zugrunde liegende Prinzip, wonach nur solche Transaktionen konsolidiert werden sollen, die die Höhe des steuerlichen Konzerneinkommens beeinflussen. Im Gegensatz dazu ist es

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.3.
2) Vgl. Rev. Rul. 60-245, 1960-2 C.B., S. 267; Henry C. Beck Builders, Inc., 41 T.C. 616 (1964)
3) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (a) (2)
4) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (b)

Ziel der amerikanischen handelsrechtlichen Konzernrechnungslegung wie auch der vom deutschen Aktiengesetz vorgesehenen Konzernbilanz und Konzernerfolgsrechnung, einen möglichst sicheren Einblick in die Vermögens- und Ertragslage eines Konzerns zu geben. Dies bedeutet, daß weder das Konzernergebnis noch einzelne Positionen der Bilanz und der Erfolgsrechnung eine innerkonzernliche Geschäftstätigkeit widerspiegeln dürfen und somit alle Beträge herauszurechnen sind, die zu Doppelzählungen führen. Im Rahmen der steuerlichen Einkommenskonsolidierung wird hingegen eine vollständige Eliminierung der konzerninternen Aufwendungen und Erträge nicht vorgenommen. Da alle Leistungen einer Konzerngesellschaft, die bei der empfangenden Gesellschaft unmittelbar zu Aufwendungen führen ("intercompany transactions other than deferred intercompany transactions"), das konsolidierte steuerliche Ergebnis nicht verfälschen, darf die Gruppe die sich infolge dieser Transaktionen ergebenden Aufwendungen und Erträge weder ganz noch teilweise eliminieren, weder umgliedern noch sonst verrechnen[1]. Werden z.B. Zinsen für ein innerkonzernliches Darlehen gezahlt, so sind die in den Erfolgsrechnungen der beteiligten Konzerngesellschaften ausgewiesenen Zinsaufwendungen und -erträge nicht gegeneinander aufzurechnen. Für die steuerliche Behandlung der aus sog. aufgeschobenen Transaktionen resultierenden Zwischengewinne hingegen sind in den Regulations eine Reihe von Neutralisierungsvorschriften vorgesehen, die im folgenden näher erläutert werden.

3.2.2.2. Eliminierung von Zwischengewinnen mit Hilfe des sog. "deferred accounting system"

Eliminierbare Zwischengewinne können grundsätzlich nur dann entstehen, wenn die Aufwendungen für eine konzerninterne Lieferung oder Leistung beim Empfänger aktiviert werden. Die Regulations nennen drei Arten von Geschäftsvorfällen, die eliminierbare Zwischengewinne zur Folge haben[2]:

1) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (b)(1)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-13(a)(2)

1) der Verkauf oder Tausch von Vermögensgegenständen,

2) die Erbringung von Dienstleistungen, soweit die empfangende Gesellschaft die dafür getätigten Aufwendungen aktiviert,

3) alle sonstigen Leistungen, soweit die empfangende Gesellschaft die darauf entfallenden Aufwendungen aktiviert (z.B. vorausbezahlte Miete oder vorausbezahlte Zinsen).

Der eliminierbare Zwischengewinn bzw. -verlust errechnet sich als Differenz zwischen dem konzerninternen Verrechnungspreis und den Anschaffungskosten bzw. Einzelherstellungskosten der veräußernden Gesellschaft. Nach den allgemeinen Bewertungsvorschriften[1] setzen sich die Einzelherstellungskosten zusammen aus dem Fertigungsmaterial,Fertigungslöhnen, Material- und Fertigungsgemeinkosten, die der Herstellung des betreffenden Wirtschaftsguts zugerechnet werden können sowie einem angemessenen Teil der allgemeinen Verwaltungskosten. Vertriebskosten und Kapitalkosten (Fremd- und Eigenkapitalzinsen) dürfen hingegen nicht berücksichtigt werden.

Auch im Rahmen der konsolidierten Konzernbesteuerung haben die Steuerbehörden das Recht, unter Berücksichtigung der zu Sec. 482 IRC erlassenen Regulations die Bruttogewinne der Konzerngesellschaften zu korrigieren, soweit dies für eine zutreffende Ermittlung des steuerlichen Einkommens der einzelnen Konzerngesellschaften ("separate taxable income") erforderlich ist[2]. Daher dürfen die Konzernverrechnungspreise nicht beliebig festgesetzt werden, sondern müssen sich nach den gemeinen Werten der veräußerten Wirtschaftsgüter richten.

Ausgehend von dem Grundsatz, daß es sich bei der Zwischengewinneliminierung um ein Problem der Periodenverschiebung handelt, sehen die Konsolidierungsvorschriften für die im Zuge sog. aufgeschobener zwischengesellschaftlicher Transaktionen ("deferred intercompany transaction") entstandenen Zwischengewinne einen

1) Vgl. Reg. § 1.471-3 (c) sowie die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.2.
2) In der Regel wird eine derartige Korrektur die Höhe des steuerlichen Konzernergebnisses nicht beeinflussen. Jedoch kann sie sich auf die Höhe der "earnings and profits" bei den beteiligten Gesellschaften auswirken.

Steueraufschub vor. Eine Besteuerung soll erst dann erfolgen, wenn die Zwischengewinne aus der Sicht des Konzerns durch Weiterveräußerung an Konzernfremde oder infolge geringerer Abschreibungsverrechnungen realisiert worden sind. Das besondere an dem Konzept der Zwischengewinnverrechnung ist, daß, im Gegensatz zur alten Regelung, die Zwischengewinne im Falle ihrer Realisierung bei der Gesellschaft erfaßt und besteuert werden, die sie tatsächlich erzielt hat. Technisch erfolgt dies mit Hilfe der sog. "aufgeschobenen Buchhaltung" ("deferred accounting system"). Danach muß die veräußernde Gesellschaft den Zwischengewinn in einer Nebenbuchhaltung ausweisen und so lange neutralisieren, bis er infolge bestimmter Dispositionen der konzernintern erwerbenden Gesellschaft nach außen hin tatsächlich realisiert worden ist bzw. als nach außen hin tatsächlich realisiert gilt. Dabei ist nicht nur die Höhe, sondern auch die Art des Zwischengewinns, d.h. seine Klassifizierung als gewöhnliches Einkommen ("ordinary income") oder Veräußerungsgewinn ("capital gain") festzuhalten. Dies ist davon abhängig, wie der Gewinn beurteilt worden wäre, wenn der Umsatz zwischen nicht verbundenen Gesellschaften stattgefunden hätte[1]. Die Verwendung des Gegenstandes bei der konzernintern erwerbenden Gesellschaft hat keine Rückwirkungen auf den Charakter des Zwischengewinns. Gehörte z.B. das Wirtschaftsgut zum Anlagevermögen der veräußernden Gesellschaft, so ist der aufgeschobene Zwischengewinn ein "capital gain", unabhängig davon, ob das Wirtschaftsgut bei der konzernintern erwerbenden Gesellschaft als Umlaufvermögen ausgewiesen wird und der Gewinn aus einer etwaigen späteren Veräußerung des Wirtschaftsguts bei dieser steuerlich als "gewöhnliches Einkommen" ("ordinary income") zu betrachten ist.

Nach den Grundsätzen des "deferred accounting system" führt die erwerbende Gesellschaft nicht die Buchwerte fort, sondern bilanziert das Wirtschaftsgut mit den ihr tatsächlich entstandenen Anschaffungskosten (= Konzernverrechnungspreis)[2]. Der Umfang der steuerwirksamen Auflösung der aufgeschobenen Zwischengewinne bei

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (c) (4) (i)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-31 (a)

der veräußernden Gesellschaft ist nun davon abhängig, in welcher Weise die erwerbende Gesellschaft über das betreffende Wirtschaftsgut verfügt. In diesem Zusammenhang ist grundsätzlich zu unterscheiden zwischen Dispositionen, bei denen Teile des aufgeschobenen Zwischengewinns steuerwirksam realisiert werden ("partial triggers") und solchen, bei denen der gesamte aufgeschobene Zwischengewinn in das steuerliche Einkommen der veräußernden Konzerngesellschaft einbezogen wird ("complete triggers"). So ist z.B. die Abschreibung eines konzernintern erworbenen Wirtschaftsguts ein typischer sog. "partial trigger", der bei der veräußernden Gesellschaft eine entsprechende steuerliche Realisierung des aufgeschobenen Zwischengewinns auslöst. Die Höhe des aufzulösenden Zwischengewinns verhält sich dabei zum gesamten aufgeschobenen Gewinn wie die zulässige Abschreibung zur Bemessungsgrundlage der Abschreibungen[1]. Das folgende Beispiel soll dies erläutern[2]:

> Die Gesellschaften S und P erstellen konsolidierte Steuererklärungen. Zu Beginn des Wirtschaftsjahres verkauft S, ein Maschinenbauunternehmen, an P eine Maschine zum Preis von 1000 $. Ihre Herstellungskosten betrugen 800 $. P schreibt die Maschine über zehn Jahre linear ab. Bei einem angenommenen Schrottwert von 200 $ betragen die jährlichen Abschreibungen 80 $. Der Zwischengewinn der Gesellschaft S in Höhe von 200 $ ist als normales Einkommen ("ordinary income") von S in einer Nebenbuchhaltung festzuhalten. In jedem Jahr, in dem P die Abschreibung vornimmt, hat S einen entsprechenden Teil des aufgeschobenen Zwischengewinns bei der Ermittlung ihres steuerlichen Einkommens zu berücksichtigen, der wie folgt errechnet wird:
>
> $$\text{aufgeschobener Gewinn (200 \$)} \times \frac{\text{jährliche Abschreibung (80\$)}}{\text{Abschreibungsbasis (800 \$)}}$$
>
> S hat also jährlich 20 $ des Zwischengewinns steuerwirksam zu realisieren.

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (d) (1) (ii)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (h) (4)

Neben der Abschreibungsverrechnung ist es hauptsächlich der Verkauf von zuvor konzernintern übertragenen Wirtschaftsgütern an Konzernfremde, der die steuerwirksame Realisierung aufgeschobener Zwischengewinne auslöst. Bei einer derartigen Verfügung ist der gesamte aufgeschobene Zwischengewinn in das steuerliche Einkommen der Gesellschaft, die den Zwischengewinn erzielt hat, einzubeziehen ("complete trigger")[1].

Die vollständige Auflösung eines aufgeschobenen Zwischengewinns wird ebenfalls erforderlich, wenn eine der an der zwischengesellschaftlichen Transaktion beteiligten Gesellschaften den Konsolidierungskreis verläßt oder wenn alle Konzerngesellschaften zur Erstellung von Einzelsteuererklärungen übergehen[2]. Das US-Steuerrecht fingiert in diesen Fällen eine tatsächliche Realisierung aller aufgeschobenen Zwischengewinne.

Da das US-Steuerrecht an die buchtechnische Erfassung der aufgeschobenen Zwischengewinne und -verluste hohe Anforderungen stellt[3], ist das aufgezeigte Konzept der Zwischengewinneliminierung, insbesondere für konzerninterne Transaktionen, deren Zwischengewinne erst nach und nach steuerwirksam realisiert werden ("partial triggers"), mit einem großen Arbeitsaufwand verbunden. Daher können Konzernunternehmen mit Zustimmung der Steuerbehörden auf die Eliminierung entweder aller oder der aus einer bestimmten Gruppe zwischengesellschaftlicher Transaktionen (z.B. Verkauf von abnutzbaren Anlagegegenständen) resultierenden Zwischengewinne verzichten[4]. Zusammenfassend kann jedoch davon ausgegangen werden, daß die mit der Zwischengewinneliminierung verbundenen rentabilitäts- und liquiditätsmäßigen Vorteile i.d.R. die Kosten der Mehrarbeit kompensieren werden.

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (f) (i)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (f) (iii)
3) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (c) (5)
4) Vgl. Reg. § 1.1502-13 (c) (3)

3.2.3. Korrektur des steuerlichen Einkommens um die im Vorratsbestand enthaltenen Zwischengewinne

Erstellen Gesellschaften, sobald sie die Voraussetzungen einer "affiliated group" erfüllen[1], eine konsolidierte Steuererklärung, so sind alle Gewinne und Verluste, die aus Umsätzen der Gesellschaften vor Bildung des Konzernverbunds entstanden sind, auch aus der Sicht des Konzerns bereits realisiert. Eliminierbare Zwischengewinne können erst aus Transaktionen entstehen, die nach dem Zeitpunkt der Konzernbildung vorgenommen werden.

Geben aber die in einem Konzern verbundenen Gesellschaften zunächst Einzelsteuererklärungen ab und gehen sie erst später auf konsolidierte Steuererklärungen über, so wird im ersten Konsolidierungsjahr eine Korrektur des steuerlichen Einkommens um die im Anfangsbestand der Vorräte enthaltenen Zwischengewinne erforderlich. Grundsätzlich können Konzerngesellschaften, die konsolidierte Steuererklärungen erstellen, die im Vorräte-Endbestand eines Wirtschaftsjahres enthaltenen Zwischengewinne eliminieren. Diese Eliminierung würde aber im Übergangsjahr - ohne eine entsprechende Korrektur - zu einer außerordentlichen Kürzung des steuerlichen Einkommens führen, weil nicht nur die Zwischengewinne aus den während des ersten Konsolidierungsjahres getätigten Lieferungen eliminiert würden, sondern auch diejenigen Zwischengewinne, die in den Beständen zu Beginn des ersten Konsolidierungsjahres enthalten waren und aus Lieferungen früherer Jahre stammen. Um eine derartige Verkürzung des konsolidierten steuerlichen Einkommens zu vermeiden, sehen die Regulations vor, daß die im Vorräte-Anfangsbestand des ersten Konsolidierungsjahres enthaltenen Zwischengewinne, die während dieses oder eines späteren Jahres durch Veräußerung an Konzernfremde realisiert werden ("initial inventory amount"), in dem Jahr in das steuerliche Einkommen der konzernintern veräußernden Gesellschaft ("selling member") einzubeziehen sind, in dem diese Realisierung erfolgt[2]. In der Regel wird dies das erste Konsolidierungsjahr sein[3]. Mit dieser

---

1) Vgl. Sec. 1504 (a) IRC und die Ausführungen unter Abschnitt III, 3.1.
2) Vgl. Reg. § 1.1502-18 (b)
3) Ausnahmen können sich bei Anwendung der LIFO-Methode ergeben; vgl. Reg. § 1.1502-18 (a) i.V.m. Reg. § 1.1502-13 (f) (1) (i)

buchungstechnischen Übergangsregel wird fingiert, daß bereits im Jahr vor dem ersten Konsolidierungsjahr Zwischengewinne eliminiert wurden.

Somit führt die Korrektur des steuerlichen Einkommens um den sog. "initial inventory amount" im Ergebnis dazu, daß ein Steueraufschub für Zwischengewinne nur insoweit in Anspruch genommen werden kann, als der Bestand der in den Vorräten enthaltenen Zwischengewinne zum Ende des Wirtschaftsjahres ("intercompany profit amount")[1] gegenüber dem Anfangsbestand der Zwischengewinne gestiegen ist. Stimmt der Endbestand der in den Vorräten enthaltenen Zwischengewinne mit dem sog. "initial inventory amount" überein, so wird im Ergebnis ein Steueraufschub für Zwischengewinne nicht erzielt, weil die genannte Korrektur des steuerlichen Einkommens genau der Zwischengewinneliminierung entspricht. Sinkt der Endbestand der Zwischengewinne, so sehen die Regulations bei der konzernintern veräußernden Gesellschaft ("selling member") eine entsprechende Kürzung ihres Einkommens vor. Für den Fall, daß in späteren Jahren der Bestand an Zwischengewinnen wieder zunimmt, ist das steuerliche Einkommen entsprechend zu erhöhen, allerdings nur bis zur Höhe der ursprünglichen Berichtigung ("initial inventory amount")[2].

Mit Hilfe der aufgezeigten Vorschriften zur Korrektur des steuerlichen Einkommens um die in den Vorräten enthaltenen Zwischengewinne im ersten Konsolidierungsjahr und ihre weitere Entwicklung in den Folgejahren soll einerseits eine ansonsten eintretende außerordentliche Kürzung des steuerlichen Einkommens vermieden, und andererseits soll verhindert werden, daß die Konzerngesellschaften bei Erstellung konsolidierter Erklärungen eine stärkere Steuerbelastung trifft als bei Abgabe von Einzelsteuererklärungen. Daher sehen die Regulations ferner vor, daß bei einem Übergang von konsolidierten auf Einzelsteuererklärungen der noch nicht kompensierte Teil des im ersten Konsolidierungsjahr in das steuerliche Einkommen einbezogenen sog. "initial inventory amount" im ersten Jahr der Einzelveranlagung in voller Höhe vom Einkommen der konzernintern veräußernden Gesellschaft ("selling member") abzusetzen ist[3].

1) Vgl. Reg. § 1.1502-18 (a)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-18 (c)(2)
3) Vgl. Reg. § 1.1502-18 (c)(3)

Das folgende Beispiel soll das Konzept der Einkommenskorrektur verdeutlichen[1]:

Die Gesellschaften, P, S und T geben für das Jahr 1972 Einzelsteuererklärungen ab. Während der Jahre 1973 bis 1976 erstellen sie konsolidierte Steuererklärungen. Danach gehen sie wieder zur Einzelveranlagung über.

P produziert Werkzeuge, die sie an ihre Vertriebsgesellschaften S und T verkauft. Die Zwischengewinne der Gesellschaft P, die in den jährlichen Vorrats-Endbeständen der Gesellschaften S und T enthalten sind ("intercompany profit amount"), sind in den Spalten 1a und 1b der Tabelle wiedergegeben. Während des Jahres 1973 veräußern S und T einen Teil ihrer Vorräte an Konzernfremde, wodurch 10.000 $ der im Anfangsbestand der Vorräte enthaltenen Zwischengewinne von insgesamt 13.000 $ steuerwirksam realisiert werden. Im Jahr 1974 werden die restlichen 3000 $ des anfänglichen Bestands an Zwischengewinnen ("initial inventory amount") infolge einer Veräußerung an Konzernfremde tatsächlich realisiert.

Die Entwicklung der jährlichen Zwischengewinne und ihre Einbeziehung in das steuerliche Einkommen gibt die folgende Tabelle wieder:

---

1) Vgl. Cohen, Broadbent, Wagman, Kronovet, 200 T.M., Consolidated Returns - Computation of Separate Taxable Income, S. A-29

	1a	1b	2	3	4	5	
	Im Vorräteendbestand enthaltene Zwischengewinne in $		Insgesamt vorhandene Zwischengewinne	Initial Inventory Amount	Noch nicht kompensierter Teil der Zwischengewinne "Unrecovered Inventory Amount" 1)	Bei der steuerlichen Einkommensermittlung zu berücksichtigen	
						Einnahme	Betriebsausgabe
	bei S	bei T					
1972	5.000	8.000	13.000	13.000	13.000		
1973	7.000	4.000	11.000	13.000	11.000	10.000	2.000
1974	10.000	12.000	22.000	13.000	13.000	3.000 2.000	
1975	8.000	12.000	20.000	13.000	13.000		13.000
1976						15.000	15.000

Im Jahre 1973 sind 10.000 $ des anfänglichen Bestands an Zwischengewinnen in das steuerliche Einkommen der konzernintern veräußernden Gesellschaft P einzubeziehen, weil sie infolge der Veräußerung an Konzernfremde tatsächlich realisiert worden sind. Gleichzeitig kann P sein steuerliches Einkommen um 2.000 $ kürzen, weil der Bestand der Zwischengewinne zum Ende des Jahres 1973 auf 11.000 $ gesunken ist[2]. Auf diese Weise wird die Besteuerung des "initial inventory amount" zum Teil wieder rückgängig gemacht. Die restlichen 3.000 $ des "initial inventory amount" werden im Jahr 1974 versteuert. Im Jahr 1974 steigt der Endbestand der in den Vorräten enthaltenen Zwischengewinne auf 22.000 $. Da der Zwischengewinnbestand des Vorjahres unter dem sog. "initial inventory amount" liegt, ist die zur "Auffüllung" des sog. "initial inventory amount" erforderliche Zunahme in das steuerliche Einkommen der Gesellschaft P einzubeziehen. Zum Ende des Jahres 1975 liegt der

1) Der sog. "unrecovered inventory amount" entspricht dem Betrag der am Jahresende vorhandenen Zwischengewinne. Er wird aber begrenzt durch den "initial inventory amount", so daß er sich als der geringere der in Spalte 2 oder 3 ausgewiesenen Beträge errechnet. Vgl. Reg. § 1.1502-18 (c) (1)

2) Vgl. Reg. § 1.1502-18 (c)(2)

Bestand der Zwischengewinne weiterhin über dem sog. "initial inventory amount", so daß eine Korrektur des steuerlichen Einkommens nicht erforderlich wird. Im Jahr des Übergangs zur Erstellung von Einzelsteuererklärungen, 1976, sind die noch nicht kompensierten Zwischengewinne in Höhe von 13.000 $ vom steuerlichen Einkommen der Gesellschaft P abzusetzen.

3.3. Die Ermittlung konsolidierter Positionen

3.3.1. Überblick

Bei der Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens der einzelnen Konzerngesellschaften ("separate taxable income") bleiben neben den Gewinnen und Verlusten, die aus der Sicht des Konzerns noch nicht realisiert sind, wie z.B. zwischengesellschaftliche Ausschüttungen oder Gewinne und Verluste aus konzerninterner Geschäftstätigkeit, auch diejenigen Positionen außer Ansatz, die auf konsolidierter Basis zu errechnen sind. Hierzu gehören die Verlustvor- und -rückträge, Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von Anlagevermögen sowie Aufwendungen, deren steuerliche Abzugsfähigkeit von der Höhe des Einkommens abhängig ist, wie z.B. Spenden oder der Abzug für von konzernfremden Gesellschaften erhaltene Dividenden ("dividend received deduction"). Da bei der Abgabe von Einzelsteuererklärungen die steuerlich wirksame Verrechnung bzw. Berücksichtigung dieser Positionen von der Höhe des steuerlichen Einkommens der jeweiligen Gesellschaft abhängig ist, ist es bei der Erstellung einer konsolidierten Steuererklärung nur folgerichtig, wenn der steuerlich zu berücksichtigende Höchstbetrag auf der Grundlage des konsolidierten steuerlichen Einkommens ermittelt wird.

So ist z.B. die "dividend received deduction" für alle Konzerngesellschaften gemeinsam festzustellen. Grundsätzlich können Kapitalgesellschaften 85 % der von anderen amerikanischen Kapitalgesellschaften erhaltenen Dividenden vom steuerlichen Einkommen absetzen[1]. Im Rahmen der Ermittlung des konsolidierten steuer-

1) Vgl. Sec. 243 (a) IRC und die Ausführungen unter Abschnitt III, 1.3.4.1.

lichen Einkommens ist ein entsprechender Abzug der von konzernfremden amerikanischen Gesellschaften erhaltenen Dividenden möglich. Dabei ist aber die Höchstgrenze der Sec. 246 (b) IRC zu beachten. Während diese bei der Abgabe von Einzelsteuererklärungen auf 85 % des steuerlichen Einkommens der beteiligten Gesellschaft begrenzt ist, darf die konsolidierte "dividend received deduction" 85 % des konsolidierten steuerlichen Einkommens nicht übersteigen[1].

Auch die Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von Gegenständen des Anlagevermögens, die unter den Begriff der "capital assets" oder unter das in Sec. 1231 IRC definierte Vermögen zu subsumieren sind, werden auf konsolidierter Basis erfaßt. Jede einzelne Konzerngesellschaft ermittelt zunächst ihre Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von Anlagegütern, wobei die "capital gains and losses" aus konzerninternen Veräußerungen unberücksichtigt bleiben. Im Anschluß daran werden die lang- und kurzfristigen Kapitalgewinne und -verluste aller Konzerngesellschaften jeweils getrennt addiert und die Ergebnisse saldiert. Übersteigt der konsolidierte langfristige Nettokapitalgewinn[2] den konsolidierten kurzfristigen Nettokapitalverlust[3], so unterliegt der übersteigende Betrag dem ermäßigten Steuersatz von 28 %.

Von größerer praktischer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang aber der Ausgleich der Gewinne und Verluste der im Konzern verbundenen Gesellschaften. Dieser Verlustausgleich wird als Hauptvorteil der steuerlichen Konsolidierung und als ausschlaggebend für die Erstellung konsolidierter Steuererklärungen angesehen. Die konsolidierte Verlustverrechnung und der damit verbundene Problemkreis der Korrektur des Beteiligungswertansatzes ("investment adjustment") sind Gegenstand des nun folgenden Abschnitts.

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-26

2) Der konsolidierte langfristige Nettokapitalgewinn ist die Summe der langfristigen Kapitalgewinne der einzelnen Konzerngesellschaften vermindert um die Summe der langfristigen Kapitalverluste der jeweiligen Konzerngesellschaften, zuzüglich eines etwaigen konsolidierten Nettogewinns aus der Veräußerung von in Sec. 1231 IRC aufgeführten Anlagegütern; vgl. Reg. § 1.1502-41 (a)

3) Der konsolidierte kurzfristige Nettokapitalverlust errechnet sich als Differenz zwischen der Summe der kurzfristigen Kapitalverluste und der Summe der kurzfristigen Kapitalgewinne der einzelnen Konzerngesellschaften zuzüglich der noch nicht verrechneten Nettokapitalverluste früherer Jahre. Vgl. Reg. § 1.1502-41 (b)

3.3.2. Die Verrechnung von Verlusten im Rahmen konsolidierter Steuererklärungen

3.3.2.1. Grundsätze

Bei Erstellung konsolidierter Steuererklärungen kann der Überschuß der Betriebsausgaben über das Roheinkommen ("gross income") einer Konzerngesellschaft (Betriebsverlust oder "net operating loss") im selben Abrechnungszeitraum mit dem Jahresüberschuß ("net income") anderer Konzerngesellschaften verrechnet werden. Diese Verrechnung erfolgt automatisch, weil das konsolidierte steuerliche Einkommen des Konzerns auf der Summe der steuerlichen Einkommen der einzelnen Konzerngesellschaften ("separate taxable income") basiert[1]. Ein konsolidierter Nettobetriebsverlust ("consolidated net operating loss") entsteht somit grundsätzlich dann, wenn die Summe der bei den einzelnen Konzerngesellschaften ermittelten negativen die Summe der positiven steuerlichen Einkommen übersteigt. Diese Differenz ist aber noch nicht der konsolidierte Nettobetriebsverlust, vielmehr ist sie zu korrigieren um diejenigen Positionen, die im Rahmen der Ermittlung des sog. "separate taxable income" ausgeschieden worden sind, um auf konsolidierter Basis ermittelt zu werden[2]. Der Überschuß der negativen über die positiven Einzelsteuereinkommen ist daher zu erhöhen um einen etwaigen konsolidierten Nettoverlust aus der Veräußerung von in Sec. 1231 IRC definiertem betrieblich genutzten Anlagevermögen, um einen konsolidierten Spendenabzug sowie um einen konsolidierten Abzug für von Konzernfremden vereinnahmte Dividenden ("dividend received deduction"); er ist zu mindern um etwaige konsolidierte Nettokapitalgewinne. Wie ein im Rahmen der normalen Gewinnermittlung sich ergebender Nettobetriebsverlust kann auch der konsolidierte Nettobetriebsverlust grundsätzlich drei Jahre rück- und sieben Jahre vorgetragen werden[3], wobei allerdings bestimmte Einschränkungen zu berücksichtigen sind, die im folgenden näher erläutert werden.

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-11 (a); § 1.1502-12 (o)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-21 (f)
3) Vgl. Sec. 172 (b) IRC

Im weiteren Verlauf der Ausführungen wird es notwendig, zwischen dem konsolidierten Nettobetriebsverlust ("consolidated net operating loss") und dem konsolidierten Nettobetriebsverlust-Abzug ("net operating loss deduction") zu unterscheiden. Während der konsolidierte Nettobetriebsverlust das steuerliche Ergebnis eines bestimmten Wirtschaftsjahres zum Ausdruck bringt, setzt sich der konsolidierte Nettobetriebsverlust-Abzug zusammen aus den während des Konsolidierungszeitraums entstandenen, noch nicht verrechneten Verlusten sowie den aus Einzelsteuerjahren der Konzerngesellschaften stammenden, noch nicht verrechneten Verlusten[1], die in einem bestimmten Wirtschaftsjahr steuerlich geltend gemacht werden.

3.3.2.2. Interperiodische Verlustverrechnung

(1) Problemstellung

Die steuerliche Berücksichtigung eines konsolidierten Nettobetriebsverlust-Abzugs ("consolidated net operating loss deduction") bereitet dann keine Schwierigkeiten, wenn die Zusammensetzung des Konsolidierungskreises im Jahr der Verlustentstehung identisch ist mit der im Jahr der Verlustverrechnung und darüber hinaus in den Beteiligungsverhältnissen der Konzerngesellschaften keine wesentlichen Änderungen eingetreten sind. Schwierigkeiten können sich aber ergeben, wenn z.B. während eines Konsolidierungszeitraums entstandene Verluste auf Jahre rück- oder vorgetragen werden sollen, in denen eine oder mehrere der im Verlustjahr im Konsolidierungskreis zusammengeschlossenen Konzerngesellschaften Einzelsteuererklärungen erstellt haben bzw. erstellen oder wenn aus Einzelsteuerjahren stammende Verluste im Rahmen der steuerlichen Konsolidierung berücksichtigt werden sollen. Für derartige Situationen hat das US-Steuerrecht eine Reihe von einschränkenden Bestimmungen geschaffen, deren Ziel es ist, nur diejenigen Steuerpflichtigen in den Genuß der steuerlichen Verlustverrechnung kommen zu lassen, die den Verlust auch tatsächlich erlitten haben.

---

1) Die steuerliche Verrechnung dieser Verluste ist nur innerhalb bestimmter Grenzen möglich; vgl. dazu die Ausführungen unter Abschnitt III, 3.3.2.2.(2)

(2) Übertragung von aus Einzelsteuerjahren stammenden Verlusten auf Konzernsteuerjahre

Bis zum Jahre 1965 durften Verluste, die eine Gesellschaft vor ihrer Einbeziehung in den Konsolidierungskreis erlitten hatte, nicht mit dem konsolidierten steuerlichen Einkommen späterer Jahre verrechnet werden[1], so daß sie für eine steuerliche Berücksichtigung endgültig verloren waren. Diese strenge Haltung wurde aufgegeben und die Regulations in der Weise modifiziert, daß Verluste, die aus einem sogenannten "separate return limitation year" stammen, auch im Rahmen der Erstellung konsolidierter Steuererklärungen vor- oder rückgetragen werden können, jedoch nur insoweit, als die Verlustgesellschaft zum Konzerneinkommen beigetragen hat[2]. Der Begriff "separate return limitation year" umfaßt grundsätzlich jedes Wirtschaftsjahr, in dem eine nunmehrige Konzerngesellschaft eine Einzelsteuererklärung abgegeben hat. Ausnahmen gelten jedoch für die aus Einzelsteuerjahren stammenden Verlustvorträge der gemeinsamen Muttergesellschaft, die bei der Ermittlung des konsolidierten steuerlichen Einkommens unbegrenzt vor- und rücktragsfähig sind. Darüber hinaus können Verluste aus Wirtschaftsjahren, in denen eine Konzerngesellschaft beteiligungsmäßig bereits dem Konzernverbund ("affiliated group" i.S.d. Sec. 1504 (a) IRC) angehörte, sie aber im Rahmen der Erstellung einer Einzelsteuererklärung keinen eigenen Zusatzsteuerfreibetrag in Anspruch genommen hat, ohne Einschränkung mit dem konsolidierten steuerlichen Einkommen der Gruppe verrechnet werden[3]. Da bei Erstellung von Einzelsteuererklärungen seit dem Jahr 1975 nicht mehr jede der im Konzern verbundenen Gesellschaften einen eigenen Zusatzsteuerfreibetrag in Anspruch nehmen kann, vielmehr für alle Konzerngesellschaften zusammen nur noch ein Zusatzsteuerfreibetrag gewährt wird[4], ist die "separate return limitation year-rule" in diesen Fällen nicht mehr zu berücksichtigen.

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-31 A (b) (3)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-21 (c)
3) Vgl. Reg. § 1.1502-1 (f) (2)
4) Die in Sec. 1562 IRC vorgesehene Regelung, wonach jede Konzerngesellschaft einen eigenen Zusatzsteuerfreibetrag in Anspruch nehmen kann, wurde zum 1.1.1975 aufgehoben; Vgl. § 401 (a) (2) P.L. 91-172

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, daß eine steuerliche Verrechnung von aus Einzelsteuerjahren stammenden Verlusten einer nunmehr in den Konsolidierungskreis einbezogenen Gesellschaft nur dann auf den ihr zuzurechnenden Teil des konsolidierten steuerlichen Einkommens begrenzt wird, wenn die Verlustgesellschaft in dem Verlustjahr noch kein Mitglied des Konzernverbunds ("affiliated group") war. Eine steuerliche Verrechnung derartiger Verluste mit positiven Einkünften anderer Konzerngesellschaften ist hier ausgeschlossen. In allen anderen Fällen ist eine unbeschränkte Verrechnung der aus Einzelsteuerjahren stammenden Verluste einer Konzerngesellschaft mit dem konsolidierten steuerlichen Einkommen, also auch mit den positiven Einkünften anderer Konzernmitglieder, möglich.

Aus der "SRLY-Rule" wurden zwei weitere Regeln abgeleitet, die ebenfalls verhindern sollen, daß die von einer eigenständigen, nicht zu einem Konzernverbund gehörigen Gesellschaft erlittenen Verluste von anderen Gesellschaften steuerlich geltend gemacht werden. Hierbei handelt es sich um die sog. "built-in deduction"-Regel[1] und die sog. Erwerbsumkehrung ("reverse acquisition")[2].

Unter "built-in deductions" versteht man Verluste, die wirtschaftlich gesehen in Einzelsteuerjahren verursacht worden sind, die aber erst in Konsolidierungsjahren buchmäßig realisiert und steuerlich berücksichtigt werden. Erwirbt die Gesellschaft P z.B. alle Anteile der Gesellschaft S, die im Zeitpunkt des Erwerbs u.a. ein Anlagegut mit einem Buchwert von 100 $ und einem gemeinen Wert von 50 $ besitzt, und werden in Zukunft konsolidierte Steuererklärungen erstellt, so enthält der bei einer späteren, während des Konsolidierungszeitraums vorgenommenen Veräußerung des Wirtschaftsguts zu 30 $ erlittene Verlust in Höhe von 70 $ zwei unterschiedliche Komponenten: 50 $ des Verlustes waren bereits im Zeitpunkt des Anteilserwerbs entstanden, die restlichen 20 $ resultieren aus einer während des Konsolidierungszeitraums eingetretenen Wertminderung. Die sog. "eingebauten" Verluste unterliegen der gleichen Beschränkung wie die aus Ein-

1) Vgl. Reg. § 1.1502-15 (a)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-75 (d) (3)

zelsteuerjahren stammenden Nettobetriebsverluste, so daß die 50 $ nur mit dem auf S entfallenden Teil der konsolidierten steuerlichen Nettokapitalgewinne verrechnet werden können. Für die Verrechnung der restlichen 20 $ des Verlustes gibt es hingegen keine Begrenzung. Die Vorschrift über die steuerliche Behandlung der sog. "eingebauten" Verluste kommt aber nicht zur Anwendung, wenn das im Wert gesunkene Wirtschaftsgut, das die "built-in deduction" enthält, bereits seit zehn Jahren zum Betriebsvermögen der im Konzern verbundenen Gesellschaften gehört oder wenn die Summe der Buchwerte aller Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens einer neu in den Konzern aufzunehmenden Gesellschaft, mit Ausnahme von liquiden Mitteln, Wertpapieren und einem Firmenwert, die Summe der gemeinen Werte dieser Wirtschaftsgüter nicht um mehr als 15 % übersteigt[1]. Mit diesen Ausnahmevorschriften soll den Fällen Rechnung getragen werden, in denen die Einbeziehung der betreffenden Gesellschaft in den Konsolidierungskreis wirtschaftlich motiviert ist und nicht allein zu dem Zweck erfolgt, vorhandene Verluste dieser Gesellschaft im Rahmen der Konsolidierung steuerlich zu nutzen.

Da die "SRLY-Rule" grundsätzlich nicht für aus Einzelsteuerjahren stammende Verluste der Konzernobergesellschaft gilt, kann die gemeinsame Muttergesellschaft ("common parent") eines Konzernverbunds mit Verlustausweis eine andere Gesellschaft bzw. einen anderen Konzern mit Gewinnausweis erwerben und auf diese Weise die Verluste im Rahmen der steuerlichen Konsolidierung nutzen. Handelt es sich aber tatsächlich um einen sog. "umgekehrten Erwerb", d.h. ist nicht die Gesellschaft mit dem Verlustausweis, sondern die Gesellschaft mit dem Gewinnausweis der Erwerber, so sind die einschränkenden Vorschriften des § 1.1502-75 (d) (3) der Regulations ("reverse acquisition rule") zu berücksichtigen. Sind demnach die Anteilseigner der Gewinngesellschaft unmittelbar nach dem Erwerb zu mehr als 50 % an der Verlustgesellschaft beteiligt, so endet die Existenz des Konzernverbunds, dem die Verlustgesellschaft angehört, während der Konzernverbund, dem die Gewinngesellschaft angehört, weiterhin bestehen bleibt[2]. Da somit die

1) Vgl. Reg. § 1.1502-15 (a) (4)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-75 (d) (3)

bei der erwerbenden Gesellschaft vorhandenen Verlustvorträge für den nunmehr steuerlich relevanten Konzernverbund als aus Einzelsteuerjahren stammend zu betrachten sind, ist ihre Verrechnung mit Gewinnen der anderen Gesellschaft bzw. der zu diesem Konzern gehörenden Gesellschaften nicht mehr möglich.

(3) Verlustverrechnung bei einem Gesellschafterwechsel

Neben der SRLY-Regel mit den daraus abgeleiteten Vorschriften über die steuerliche Behandlung sog. "eingebauter Verluste" und der Erwerbsumkehrung ("reverse acquisition") ist im Rahmen der Verlustverrechnung eine weitere Beschränkung, die CRCO-Regel, zu beachten. Die "Consolidated Return Change of Ownership"-Regel ist anzuwenden, wenn in den Beteiligungsverhältnissen der Konzernobergesellschaft wesentliche Änderungen eintreten. Sie ist vergleichbar mit der oben bereits aufgezeigten, im Fall des Anteilserwerbs zu berücksichtigenden Verlustbegrenzung der Sec. 382 (a) IRC[1]. Die CRCO-Regel greift ein, wenn am Ende eines Geschäftsjahres einer oder mehrere der zehn Hauptaktionäre der Konzernobergesellschaft einen Anteil am gemeinen Wert der ausgegebenen Aktien dieser Gesellschaft besitzen, der um mindestens 50 % höher liegt als ihr Besitz zu Beginn dieses oder des vorhergehenden Geschäftsjahres und diese Zunahme auf einen Erwerb zusätzlicher Anteile von Konzernfremden oder auf einen Rückkauf zurückzuführen ist[2]. Bei einer derartigen Änderung der Beteiligungsverhältnisse dürfen noch nicht verrechnete Verluste der alten Konzerngesellschaften, die aus Jahren vor dem Gesellschafterwechsel stammen, nur insoweit bei der Ermittlung des konsolidierten steuerlichen Einkommens im Jahre des Wechsels bzw. in den Folgejahren berücksichtigt werden, als die alten Konzerngesellschaften zu diesem Einkommen beigetragen haben[3]. Auf diese Weise wird verhindert, daß neue Gesellschafter die Kontrolle über einen Konzern, der über vortragsfähige Verluste verfügt, erlangen und sie diese Verluste mit Hilfe der Eingliederung von Gewinngesellschaften steuerlich nutzen. Die CRCO-Regel ist somit eine weitere Ausprägung des im amerikanischen Steuerrecht ent-

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 3.2.
2) Vgl. Reg. § 1.1502-1 (g) (1)
3) Vgl. Reg. § 1.1502-21 (d)

haltenen Grundgedankens, daß Verluste nur von den Personen steuerlich geltend gemacht werden sollen, die sie tatsächlich erlitten haben.

Zu beachten ist, daß die im Rahmen der steuerlichen Konsolidierung zu berücksichtigenden einschränkenden Vorschriften beim Gesellschafterwechsel ("CRCO-Rule") sowie beim Übergang von Einzelsteuererklärungen auf konsolidierte Erklärungen ("SRLY-Rule") nicht nur für noch nicht verrechnete Nettobetriebsverluste gelten. Sie sind in gleicher Weise maßgebend für die Übertragung von Verlusten aus der Veräußerung von sog. "capital assets"[1] wie auch von Gutschriften für entrichtete ausländische Steuern ("foreign tax credit")[2] und Steuergutschriften für Investitionen ("investment credit")[3].

(4) Übertragung von aus Konzernsteuerjahren stammenden Verlusten auf Einzelsteuerjahre

Schließt ein Wirtschaftsjahr mit einem konsolidierten Nettobetriebsverlust ab und soll dieser auf Wirtschaftsjahre rück- oder vorgetragen werden, in denen eine oder mehrere Konzerngesellschaften Einzelsteuererklärungen erstellt haben bzw. wieder erstellen, so muß der auf diese Gesellschaften entfallende Teil des konsolidierten Verlustes ermittelt werden. Hierzu sehen die Regulations vor, daß der der betreffenden Gesellschaft zuzurechnende Verlustbetrag zum gesamten konsolidierten Nettobetriebsverlust im gleichen Verhältnis stehen soll wie der einzelne Nettobetriebsverlust dieser Gesellschaft zur Summe aller Nettobetriebsverluste der im Konzern verbundenen Gesellschaften[4]. Diese Aufteilung soll anhand des folgenden Beispiels näher erläutert werden[5]:

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-22 (d) und § 1.1502-22 (c) (2) (i)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-4 (g), § 1.1502-4 (f) (2) (i)
3) Vgl. Reg. § 1.1502-3 (e), § 1.1502-3 (c) (2) (i)
4) Vgl. Reg. § 1.1502-79 (a) (3)
5) In Anlehnung an Crestol, J., Hennessey, K.M., Rua, A.P., The Consolidated Tax Return, a.a.O., S. 2-95ff.

Die Gesellschaften A, B und C erstellen für das Jahr 1976 eine konsolidierte Steuererklärung. Ab 1977 gehen sie zu Einzelsteuererklärungen über. Das konsolidierte steuerliche Einkommen des Konzerns für das Jahr 1976 setzt sich wie folgt zusammen:

	A $	B $	C $	konsolidiert $
steuerliches Einkommen der einzelnen Gesellschaften (Verlust)	(84.000)	254.000	(30.000)	140.000
Netto-Kapitalanlagegewinn	(6.000)	49.500		43.500
Verlust aus der Veräußerung von "Sec. 1231 assets"	(10.000)		(20.000)	(30.000)
Spendenabzug		(5.000)		(5.000)
Abzug für erhaltene Dividenden		(208.500)		(208.500)
	(100.000)	90.000	(50.000)	(60.000)

Der gesamte konsolidierte Nettobetriebsverlust in Höhe von 60.000 $ ist in dem Verhältnis auf A und C aufzuteilen, in dem die bei ihnen angefallenen einzelnen Nettobetriebsverluste zur Summe der einzelnen Nettobetriebsverluste stehen. Die Gesellschaft A kann daher im Rahmen ihrer zukünftigen Einzelsteuererklärung 40.000 $ ($60.000 \times \frac{100.000}{150.000}$) und die Gesellschaft C 20.000 $ ($60.000 \times \frac{50.000}{150.000}$) als Verlust geltend machen, während die Gesellschaft B nicht zu einem Verlustvortrag berechtigt ist.

3.3.2.3. Die steuerliche Behandlung sog. "Mehr-Verluste" ("excess losses")

Bekanntlich kann bei Erstellung konsolidierter Steuererklärungen der Nettobetriebsverlust einer bestimmten Konzerngesellschaft von anderen Konzerngesellschaften steuerlich geltend gemacht werden. Gleichzeitig schlägt sich aber die Erfolgsentwicklung einer Gesellschaft auch im Wert ihrer Anteile nieder. Sinkt z.B. in

einer Verlustsituation der Wert der Beteiligung einer Konzerngesellschaft, deren Verluste von anderen Konzerngesellschaften steuerwirksam verrechnet worden sind, so würde eine etwaige Veräußerung dieser Beteiligung u.U. zu einer nochmaligen steuerlichen Verlustrealisierung führen. Entsprechend käme es in Gewinnsituationen zu einer zweifachen Erfassung der Gewinne[1]. Um eine derartige doppelte steuerliche Berücksichtigung der im Konzern erzielten Gewinne und Verluste zu vermeiden, sehen die Regulations für diese Fälle eine Korrektur der Beteiligungswertansätze vor[2]. So ist der Wert der Beteiligung, die eine Konzerngesellschaft an einer anderen hält, um die in einem Geschäftsjahr erwirtschafteten, nicht ausgeschütteten "earnings and profits"[3] zu erhöhen und um die während eines Geschäftsjahres eingetretene Abnahme der "earnings and profits" zu mindern. Die Kürzung des Beteiligungswertansatzes um den Verlust, den eine Konzerngesellschaft während des laufenden Wirtschaftsjahres erlitten hat, basiert auf der Unterstellung, daß dieser Verlust von den anderen Konzerngesellschaften steuerlich geltend gemacht wird. Wird aber der in einem Wirtschaftsjahr erlittene Verlust in dem laufenden Jahr steuerlich nicht genutzt, sondern auf die folgenden Wirtschaftsjahre vorgetragen, so ist die Kürzung des Wertansatzes in Höhe der Abnahme der "earnings and profits" auszugleichen durch eine entsprechende Erhöhung des Wertansatzes um den Betrag des vortragsfähigen Verlustes. Der Beteiligungswertansatz wird erst in dem Jahr gemindert, in dem der Verlust im Rahmen der steuerlichen Konsolidierung als Betriebsausgabe abgezogen wird[4].

Darüber hinaus ist der Wertansatz der Beteiligung zu kürzen um von der Gesellschaft gezahlte Dividenden aus "earnings and profits", die entweder

- in früheren Konsolidierungssteuerjahren, aber nach dem 31.12.1965 angesammelt worden sind, oder
- in den Jahren vor der Konzernzugehörigkeit angesammelt worden sind[5].

1) Vgl. Dring, J.F., Handling investment adjustments and excess losses under the new consolidated regs, in: The Journal of Taxation, September 1967, S. 166ff
2) Vgl. Reg. § 1.1502-32
3) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 4.3.2.2.
4) Vgl. Reg. § 1.1502-32 (b) (1) (ii) und (2) (ii)
5) Vgl. Reg. § 1.1502-32 (b) (2) (iii)

Diese "earnings and profits" sind bereits im Wertansatz der Beteiligung berücksichtigt. Wegen der in Reg. § 1.1502-32 (b) (1) (i) vorgesehenen Korrektur haben die in den Konsolidierungssteuerjahren angesammelten "earnings and profits" den Beteiligungswertansatz bereits erhöht. Die in den Jahren vor der Konzernzugehörigkeit angesammelten "earnings and profits" haben sich hingegen im Kaufpreis der Beteiligung niedergeschlagen. Da Gegenstand dieses Abschnitts der Untersuchung die steuerliche Behandlung sog. "Mehr-Verluste" ist, kann auf die mit den einzelnen Korrekturposten verbundenen steuerlichen Fragen hier nicht näher eingegangen werden[1].

Sog. "Mehr-Verluste" ("excess losses") können entstehen, wenn die negativen Korrekturen des Beteiligungswertansatzes, z.B. infolge der Verrechnung von Verlusten der Tochtergesellschaft oder infolge von Dividendenausschüttungen aus bestimmten "earnings and profits", den Anschaffungswert der Beteiligung übersteigen. In Höhe des übersteigenden Betrags entsteht dann ein negatives Beteiligungskonto, das sog. "excess loss account", das angibt, inwieweit die die Beteiligung haltende Konzerngesellschaft Verluste zwar steuerlich genutzt, jedoch ökonomisch nicht erlitten hat bzw. Dividenden aus in Vorjahren angesammelten "earnings and profits" vereinnahmt hat, die sich bereits im Beteiligungswertansatz niedergeschlagen haben. Obwohl das US-Steuerrecht grundsätzlich davon ausgeht, daß ein Anteilseigner nicht mehr als seine Kapitaleinlage verlieren kann, wird aber die im Rahmen der Konsolidierung mögliche steuerliche Verrechnung der von einer Konzern-Tochtergesellschaft erlittenen Verluste nicht von vornherein auf den Anschaffungswert der Beteiligung beschränkt.

Das negative Beteiligungskonto ("excess loss account") repräsentiert ein potentielles steuerpflichtiges Einkommen. Solange jedoch über die Beteiligung nicht verfügt wird bzw. keine Ereignisse eintreten, die die Regulations als Verfügungen ("dispositions") werten[2], löst das "excess loss account" keine Steuerwirkungen aus.

---

1) Vgl. dazu Crestol, J., Hennessey, K.M., Rua, A.P., The Consolidated Tax Return, a.a.O., § 2.08; 203-2nd T.M., Consolidated returns - Special Concepts in Computation of Separate Taxable Income, S. A-2ff

2) Vgl. Reg. § 1.1502-19 (b)

Durch positive Korrekturposten oder Kapitalzuführungen an die Verlustgesellschaft kann das "excess loss account" abgebaut werden und die Beteiligung wieder einen positiven Wert annehmen. Wird aber eine Beteiligung, die infolge der genannten Korrekturen mit einem negativen Wert zu Buche steht, auf eine andere Person übertragen oder wird von den Regulations eine entsprechende Verfügung fingiert, so ist der negative Betrag der Besteuerung zu unterwerfen. Zu den Ereignissen, die die Regulations als Verfügungen ("dispositions") betrachten und die daher eine Besteuerung des sog. "Mehr-Verlustes" auslösen, zählen insbesondere die folgenden[1]:

- die Verlustgesellschaft scheidet aus dem Konzernverbund aus,
- die die Beteiligung haltende Gesellschaft scheidet aus dem Konzernverbund aus,
- die Beteiligung an der Verlustgesellschaft wird völlig wertlos im Sinne von Sec. 165 (g) IRC; d.h. das Vermögen der Verlustgesellschaft deckt die Verbindlichkeiten nicht mehr und es ist nicht zu erwarten, daß sich ihre finanzielle Situation in Zukunft verbessert[2],
- alle Gesellschaften des Konzernverbunds gehen von der Erstellung konsolidierter Erklärungen zu Einzelsteuererklärungen über.

Im Zusammenhang mit der Besteuerung des sog. "Mehr-Verlustes" ist zu unterscheiden, ob die Konzern-Tochtergesellschaft in dem Zeitpunkt, in dem die andere Gesellschaft über die Beteiligung verfügt bzw. eine Verfügung fingiert wird, zahlungsunfähig ist oder nicht. Ist sie zahlungsunfähig, so ist der gesamte "Mehr-Verlust"

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-19 (b) (2)
2) Darüber hinaus geben die Regulations noch zwei weitere Kriterien an, mit deren Hilfe festgestellt werden kann, ob die Beteiligung wertlos geworden ist. Danach ist die Beteiligung wertlos, wenn die die Beteiligung haltende Gesellschaft eine Schuldverschreibung der Verlustgesellschaft an Konzernfremde veräußert und sie nicht mehr als 25 % ihres Nennwerts dafür erhält oder wenn eine fällige Schuldverschreibung nur in Höhe von 10 % ihres Nennwerts oder weniger zurückgezahlt werden kann. Vgl. Reg. § 1.1502-19 (b) (2) (iv) und (v)

als normales Einkommen zu versteuern[1]. Ist die Gesellschaft hingegen nicht insolvent, so wird der "excess loss" wie ein Gewinn aus der Veräußerung der Beteiligung ("capital gain") behandelt, der dem ermäßigten Steuersatz von 28 % unterliegt[2]. Diese unterschiedliche steuerliche Behandlung beruht auf der Überlegung, daß eine Gesellschaft, die umfangreiche Verluste erzielt oder die in einem oder mehreren Jahren mehr ausschüttet als sie verdient und die dennoch nicht zahlungsunfähig wird, über nicht realisierte Wertsteigerungen in ihrem Aktivvermögen verfügt, die normalerweise zu einem steuerlich begünstigten Veräußerungsgewinn ("capital gain") geführt hätten. Ist hingegen die Tochtergesellschaft zahlungsunfähig geworden, so hätte eine etwaige Veräußerung der Beteiligung nicht zu einem steuerbegünstigten "capital gain" geführt. Der "excess loss" beinhaltet hier steuerlich geltend gemachte Verluste, die der beteiligten Konzerngesellschaft wirtschaftlich nicht entstanden sind. Daher ist die durch die Verlustverrechnung erfolgte Kürzung des steuerlichen Einkommens ("ordinary income") der betreffenden Konzerngesellschaft im Falle einer Verfügung über die Anteile in der Weise rückgängig zu machen, daß der gesamte "excess loss" als normales Einkommen("ordinary income") zu versteuern ist.

3.4. Zusammenfassung

Die Erstellung konsolidierter Steuererklärungen ist insofern vorteilhaft, als Verluste eines oder mehrerer Konzernunternehmen mit den Gewinnen anderer Konzerngesellschaften verrechnet werden können. Wegen der im US-Steuerrecht für Betriebsverluste vorgesehenen dreijährigen Rück- und siebenjährigen Vortragsmöglichkeit wird die konsolidierte Verlustverrechnung aber nicht unbedingt ausschlaggebend für die Erstellung konsolidierter Erklärungen sein. Reichen die Gewinne einer Gesellschaft jedoch nicht aus, die erlittenen Verluste auszugleichen, so kann die Verlustsaldierung zu einer endgültigen Steuerersparnis führen[3]. In allen anderen Fällen hat der sofortige Verlustausgleich nur einen Zinsgewinn zur Folge.

1) Vgl. Reg. § 1.1502-19 (a) (2) (ii)
2) Vgl. Reg. § 1.1502-19 (a) (2) (i)
3) Vgl. Kessel, J.v., Die konsolidierte Konzernbesteuerung im Körperschaftsteuerrecht der USA, München 1974, S. 266

Die Eliminierung von Zwischengewinnen kann bei ausgeprägter konzerninterner Geschäftstätigkeit rentabilitäts- und liquiditätsmäßige Vorteile bringen. Allerdings tritt die mit Hilfe des "deferred accounting system" vorzunehmende Neutralisierung der Innenumsätze nur ein, wenn die Aufwendungen für eine konzerninterne Lieferung oder Leistung beim Empfänger aktiviert werden. In allen anderen Fällen sind die Zwischengewinne sofort zu versteuern. Der Vorteil der aufgeschobenen Besteuerung von Zwischengewinnen wird aber dadurch eingeschränkt, daß etwaige Zwischenverluste ebenfalls zu eliminieren sind. Da Konzerngesellschaften aber grundsätzlich auf die Eliminierung aller oder der aus einer bestimmten Gruppe zwischengesellschaftlicher Transaktionen resultierenden Zwischengewinne verzichten können, sollte für die Geschäftsvorfälle, bei denen üblicherweise mit Zwischenverlusten gerechnet werden muß, ein derartiger Verzicht ausgesprochen werden.

Im Hinblick auf die konsolidierte Ermittlung der beschränkt abzugsfähigen Positionen, wie z.B. Spenden, Abzüge für Dividenden von Konzernfremden, Anrechnung ausländischer Steuern und Gutschriften für Investitionen, ist eine abschließende Aussage über die damit verbundene Vorteilhaftigkeit nicht möglich. Diese ist vielmehr abhängig vom jeweiligen Einzelfall. So ist es z.B. denkbar, daß Abzüge oder Gutschriften, die bei einer Einzelveranlagung mangels ausreichender Einkommen oder Steuerschulden nicht in vollem Umfang genutzt werden können, im Rahmen der Konsolidierung in voller Höhe steuerlich berücksichtigt werden. Resultiert aus der Konsolidierung aber ein geringeres steuerliches Einkommen, so führt dies zu einer entsprechenden Verringerung der beschränkt abzugsfähigen Positionen.

Fragt man nach den Nachteilen der steuerlichen Konsolidierung, so ist festzustellen, daß diese in der Vergangenheit mehr und mehr abgebaut worden sind. So unterlag das konsolidierte steuerliche Einkommen bis zum Jahr 1964 einer Zusatzsteuer von 2 %[1]. Ein

1) Vgl. Mühlschlegel, G., Die steuerliche Gewinnermittlung für Konzerne. Die Organschaftsbesteuerung in Deutschland. Die konsolidierten Steuererklärungen in den USA. Gewinnermittlung mit Konzernsteuerbilanzen, Diss. Mannheim 1971, S. 96

weiterer Nachteil bestand darin, daß der Konzern nicht mehr für jede Konzerngesellschaft einen eigenen Zusatzsteuerfreibetrag in Anspruch nehmen konnte. Seit dem Jahr 1975 wird verbundenen Unternehmen ("affiliated group"), auch wenn sie keine konsolidierte Steuererklärung erstellen, grundsätzlich nur noch ein Zusatzsteuerfreibetrag gewährt, so daß dieser Nachteil heute ebenfalls nicht mehr zu berücksichtigen ist.

Nachteilig kann sich aber die Tatsache auswirken, daß ein Konzernverbund, der sich einmal für die Erstellung konsolidierter Steuererklärungen entschieden hat, nur mit Zustimmung der Steuerbehörden zur Einzelveranlagung übergehen kann. Es gibt keine gesetzlich festgelegten objektiven Sachverhalte, die dem Steuerpflichtigen ein Recht zum Übergang auf Einzelerklärungen geben. Voraussetzung dafür ist vielmehr ein wirtschaftlich "guter Grund" ("good cause")[1], über dessen Vorliegen allein die Finanzverwaltung zu entscheiden hat.

---

1) Vgl. Reg. § 1.1502-75 (c)

4. DIE STEUERLICHE BEHANDLUNG DES LIEFERUNGS- UND LEISTUNGSTRANSFERS UND DER ERGEBNISÜBERNAHME

4.1. Vorbemerkung

Die Untersuchung der laufenden Steuerbelastung während der Lebensdauer der Direktinvestition ist unvollständig, solange nicht die steuerliche Behandlung der Geschäftsbeziehungen zwischen der deutschen Investorgesellschaft und der amerikanischen Tochtergesellschaft bzw. Betriebstätte miteinbezogen wird. Dabei handelt es sich in erster Linie um den Waren- bzw. Gütertransfer und den Leistungstransfer. Im Schrifttum wird dieser Sachverhalt unter dem Stichwort "Gewinnverlagerung" bzw. "Erfolgslenkung in multinationalen Unternehmen" abgehandelt[1].

In diesem Zusammenhang stehen die Fragen nach der Angemessenheit von Verrechnungspreisen sowie nach der Zulässigkeit von Konzernumlagen im Vordergrund. Während sich das Interesse der Unternehmen i.d.R. darauf richtet, mit Hilfe von Verrechnungspreisen und Umlagen die Wirtschaftlichkeit von Unternehmensbereichen zu kontrollieren, eine bestimmte Gewinn- und Dividendenpolitik durchzusetzen und, nicht zuletzt zum Zwecke der Erzielung von Steuervorteilen, eine entsprechende Erfolgslenkung vorzunehmen, sieht die Finanzverwaltung ihre Aufgabe darin, jegliche Gewinnverlagerung in das Ausland zu verhindern. Da Geschäftsbeziehungen zwischen einer deutschen Muttergesellschaft und einer ausländischen Tochtergesellschaft sich zwar rechtlich, nicht aber wirtschaftlich von denen unterscheiden, die zwischen einem deutschen Stammhaus und einer ausländischen Betriebstätte stattfinden, findet sich zu diesem Problemkreis im Schrifttum eine Fülle unterschiedlicher Stellungnahmen und Meinungen. Über die Grundsätze der steuerlichen Behandlung der Geschäftsbeziehungen zwischen Mitgliedern eines internationalen Konzerns besteht, nicht zuletzt wegen der Vorschrift des § 1 AStG zur

1) Vgl. Kormann, H., a.a.O., S. 153; Höppner, H.D., Die steuerliche Beurteilung von Gewinnverlagerungen innerhalb multinationaler Unternehmungen, in: FR 1967, S. 468; Seidel, G., Gewinnverschiebungen über die Grenze, Düsseldorf 1972, S.15; Fischer, L., Warneke, P., Grundlagen der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, 2. Aufl., Berlin 1978, S. 318ff.

Berichtigung von Einkünften bei internationalen Verflechtungen, in Rechtsprechung und Literatur weitgehend Übereinstimmung. Im Gegensatz dazu sind für den Güter- und Leistungstransfer zwischen inländischem Stammhaus und ausländischer Betriebstätte noch keine einheitlich anerkannten steuerlichen Grundsätze entwickelt worden. Hier stehen sich zwei konträre Auffassungen gegenüber. Während nach der einen Auffassung die Geschäftsbeziehungen zwischen Stammhaus und Betriebstätte steuerlich genauso behandelt werden sollen wie die zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft[1], sollen nach der anderen Meinung die rechtlichen Unterschiede zwischen Tochtergesellschaft und Betriebstätte auch steuerlich berücksichtigt werden[2]. Hierdurch wird die Frage nach der steuerlichen Anerkennung von Verrechnungspreisen und Kostenumlagen, insbesondere beim Transfer zwischen inländischem Stammhaus und ausländischer Betriebstätte zu einem außerordentlich komplexen und unübersichtlichen Problemkreis.

Was die steuerliche Behandlung der Ergebnisübernahme, d.h. des Gewinntransfers bzw. einer etwaigen Verlustberücksichtigung, angeht, so ergeben sich wiederum grundlegende Unterschiede zwischen der steuerlichen Beurteilung der Ergebnisübernahme im internationalen Konzern und der, die zwischen inländischem Stammhaus und ausländischer Betriebstätte stattfindet. Ursache dafür ist der unterschiedliche rechtliche Charakter der Unternehmensverbindung.

---

1) Vgl. Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S. 87
2) Vgl. Ritter, W., Grenzüberschreitende ..., a.a.O., S. 300ff.

4.2. Warentransfer

4.2.1. Warentransfer zwischen deutscher Muttergesellschaft und amerikanischer Tochtergesellschaft

4.2.1.1. Grundsatz des zwischenstaatlichen Vertragsrechts

Ausgangspunkt für die steuerliche Behandlung des Warentransfers zwischen deutscher Mutter- und amerikanischer Tochtergesellschaft ist die Vorschrift des Art. IV DBA BRD/USA, der Gewinnberichtigungen zwischen verbundenen Unternehmen erlaubt. Danach dürfen die Vertragstaaten Gewinnkorrekturen vornehmen, wenn die zwischen den beiden beteiligungsmäßig verbundenen Gesellschaften vereinbarten Geschäftsbedingungen von denen abweichen, die mit einem unabhängigen Unternehmen vereinbart würden[1]. Aufgrund dieser Vorschrift allein können die jeweiligen Vertragstaaten jedoch noch keine Gewinnkorrekturen durchführen. Da die Doppelbesteuerungsabkommen grundsätzlich nichts einräumen können, was den Staaten nicht schon kraft ihrer Steuersouveränität zusteht[2], kann eine Gewinnberichtigung nur dann vorgenommen werden, wenn das nationale Recht dies vorsieht. Sowohl das US-Steuerrecht als auch das deutsche Steuerrecht enthalten derartige Vorschriften, die Gegenstand der nun folgenden Untersuchung sind.

4.2.1.2. Die Problematik angemessener Verrechnungspreise im US-Steuerrecht

Der Begriff "Warentransfer" umfaßt sowohl den Transfer von Waren der amerikanischen Tochtergesellschaft an die deutsche Muttergesellschaft (die amerikanische Tochtergesellschaft ist Produktionsgesellschaft) als auch den Transfer von Waren der deutschen Muttergesellschaft an die amerikanische Tochtergesellschaft (die Tochtergesellschaft ist Vertriebsgesellschaft). Bei jedem dieser Transfers kann der festgesetzte Verrechnungspreis entweder höher oder niedriger sein als der "angemessene Verrechnungspreis", so daß insgesamt vier verschiedene Situationen unterschieden werden können.

---

1) Vgl. Art. IV DBA BRD/USA
2) Vgl. Korn-Dietz-Debatin, Doppelbesteuerung, a.a.O., Systematik IV, Tz. 191

1) Warentransfer von der BRD in die USA zu überhöhten Preisen,

2) Warentransfer von den USA in die BRD zu einem niedrigeren als dem angemessenen Preis,

3) Warentransfer von der BRD in die USA zu einem niedrigeren als dem angemessenen Preis,

4) Warentransfer von den USA in die BRD zu überhöhten Preisen.

Während die Sachverhalte zu 3) und 4) eine Kürzung der für deutsche Besteuerungszwecke relevanten Bemessungsgrundlage zur Folge haben und daher die deutsche Finanzverwaltung entsprechende Korrekturen vornehmen wird, kürzen die Sachverhalte zu 1) und 2) die amerikanische Steuerbemessungsgrundlage. In diesen Fällen nimmt die amerikanische Finanzverwaltung entsprechende Gewinnkorrekturen vor, auf deren Problematik nun näher einzugehen ist.

Ausgangspunkt für die Festsetzung angemessener Verrechnungspreise im US-Steuerrecht ist die Vorschrift der Sec. 482 IRC. Danach ist die amerikanische Finanzverwaltung berechtigt, den Bruttogewinn, die Abzugsposten, die Steueranrechnungsbeträge und Steuervergünstigungen zwischen Konzernunternehmen zu verteilen, falls dies notwendig ist, um Steuerumgehungen zu vermeiden oder um das Einkommen jedes dieser Konzernunternehmen zutreffend auszuweisen[1]. Zur Erläuterung der Gesetzesvorschrift hat das US-Finanzministerium umfangreiche Regulations erlassen[2]. Sie enthalten u.a. detaillierte Vorschriften zur Ermittlung angemessener Verrechnungspreise für den Transfer von Waren zwischen verbundenen Unternehmen[3]. Die Regulations basieren auf dem sog. "dealing at arm's length"-Prinzip. Danach soll der gesamte konzerninterne Leistungsverkehr zu Preisen abgerechnet werden, wie sie zwischen voneinander unabhängigen Partnern unter gleichen oder ähnlichen Bedingungen in Rechnung gestellt worden wären[4]. Für die Fest-

1) Vgl. die deutsche Übersetzung der Sec. 482 IRC, in: Flick, H., Wassermeyer, F., Becker, H., Kommentar zum Außensteuergesetz, 3. Auflage, Köln 1973/1978, Anhang zu § 1 AStG, S.131
2) Vgl. Reg. § 1.482-1, § 1.482-2
3) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e)
4) Vgl. Reg. § 1.482-1 (d) (3); Kumpf, W., Steuerliche Verrechnungspreise in internationalen Konzernen, Frankfurt am Main 1976, S. 69ff.

stellung, ob ein bestimmter Verrechnungspreis angemessen ist, enthalten die Regulations die folgenden unterschiedlichen Prüfmethoden:

1) die Preisvergleichsmethode ("comparable uncontrolled price method")
2) die Wiederverkaufspreismethode ("resale price method")
3) die Kostenaufschlagsmethode ("cost plus method")

Zu 1) Ausgangspunkt der Preisvergleichsmethode ist der Preis, der bei einem vergleichbaren Verkauf außerhalb des Konzernbereichs erzielt werden könnte. Voraussetzung für die Anwendung dieser Methode ist somit, daß tatsächlich vergleichbare Verkäufe vorliegen. Während der Fremdvergleich bei Gütern und Erzeugnissen, die an Waren- oder Produktbörsen notiert sind, ohne weiteres möglich ist, stößt die Preisvergleichsmethode bei Halbfabrikaten oder im Anlagenbau auf große Schwierigkeiten[1]. In derartigen Fällen sind, mangels eines vergleichbaren Kaufgeschäfts, die anderen in den Regulations angeführten Methoden anzuwenden[2].

Zu 2) Nach der Wiederverkaufspreismethode wird der angemessene Verrechnungspreis in der Weise ermittelt, daß vom Wiederverkaufspreis der Vertriebsgesellschaft eine für diese angemessene Rohgewinnspanne abgezogen wird. Diese Methode kommt in erster Linie für die Kontrolle von Verrechnungspreisen zwischen Produktions- und Vertriebsgesellschaft in Betracht. Nach den Regulations muß sie angewendet werden, wenn die Waren an konzernunabhängige Abnehmer weiterverkauft werden und sich ihr Wert infolge einer Be- oder Verarbeitung oder durch das Hinzufügen "immaterieller Güter" bei der Vertriebsgesellschaft nur unwesentlich erhöht[3].

---

1) Vgl. Menck, T., Die Besteuerung internationaler Konzerne, in: DStZ/A 1972, S. 69; Schröder, S. und Hoppstädter, K., Verrechnungspreise, Zinsen und Vergütungen für sonstige Finanzierungsleistungen in internationalen Konzernen, in: StBp 1972, S. 26ff,; Hoffmann, W.D., Der Preisvergleich als vorrangige Methode zur Prüfung des angemessenen Verrechnungspreises im internationalen Konzern, in: AWD 1977, S. 11ff.
2) Reg. § 1.482-2 (e) (1) (ii)
3) Reg. § 1.482-2 (e) (3) (ii) (c) (d)

Unter "immateriellen Gütern" versteht man in diesem Zusammenhang u.a. Warenzeichen, Markenzeichen, Handelsbezeichnungen, Werbefeldzüge, Studien, Vorausschätzungen, Kundenverzeichnisse und ähnliche Vermögenswerte[1]. Im Ergebnis wird somit bei der Wiederverkaufspreismethode der am Markt erzielte Rohgewinn aus dem Warenverkauf auf die an Produktion und Vertrieb beteiligten Konzerngesellschaften in der Form aufgeteilt, daß der erzielte Verkaufserlös um die "angemessene Rohgewinnspanne" der Vertriebsgesellschaft gekürzt und der verbleibende Betrag der Produktionsgesellschaft zugerechnet wird[2]. Problematisch ist aber die Ermittlung der Rohgewinnspanne der Vertriebsgesellschaft. Hierzu sehen die Regulations vor, daß die Rohgewinnspanne aus vergleichbaren Transaktionen der Vertriebsgesellschaft mit unabhängigen Partnern abzuleiten ist[3]. Fehlen jedoch solche Transaktionen, so kann der in der betreffenden Branche übliche Rohgewinnsatz verwendet werden[4]. Da die Verwendung von durchschnittlichen Branchenkennzahlen recht fragwürdig ist[5] und darüber hinaus bei reinen Vertriebsgesellschaften vergleichbare Transaktionen mit unabhängigen Partnern nicht vorliegen, wird die Wiederverkaufspreismethode häufig an der Feststellung einer vergleichbaren Gewinnspanne scheitern[6].

Zu 3) Nach der Kostenaufschlagsmethode wird der angemessene Verrechnungspreis in der Weise ermittelt, daß die bei der Produktionsgesellschaft für ein bestimmtes Erzeugnis angefallenen Herstellungskosten um einen Zuschlag erhöht werden, der sich aus der Multiplikation der Herstellungskosten mit einem angemessenen Rohgewinnsatz ergibt[7].

---

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (d) (3)
2) Vgl. Würfele, P., Gewinnkorrektur bei internationalen Verflechtungen, in: IWB, Fach 3, Gruppe 1, S. 382
3) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e) (4) (ii)
4) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e) (4) (iv)
5) Vgl. Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S. 110
6) Vgl. Kumpf, W., Steuerliche Verrechnungspreise..., a.a.O., S. 181
7) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e) (4) (i)

Die "cost plus method" soll dann angewendet werden, wenn die beiden erstgenannten Methoden zu keinem brauchbaren Ergebnis führen[1]. Somit kommt sie insbesondere dann in Betracht, wenn es sich bei der amerikanischen Tochtergesellschaft um eine Produktionsgesellschaft handelt, die ihre Erzeugnisse an die deutsche Muttergesellschaft veräußert[2]. Darüber hinaus soll die Angemessenheit der Verrechnungspreise in den Fällen mit Hilfe der "cost plus method" überprüft werden, in denen eine Gesellschaft an den von einer anderen verbundenen Gesellschaft erworbenen Erzeugnissen vor ihrem Weiterverkauf an unabhängige Dritte wesentliche Bearbeitungen oder Montagen vornimmt oder den Wert der Erzeugnisse durch das Hinzufügen "immaterieller Güter" wesentlich erhöht[3]. Die Ermittlung des angemessenen Rohgewinnsatzes der Produktionsgesellschaft ist ähnlich problematisch wie die Ermittlung der Rohgewinnspanne im Rahmen der oben aufgezeigten Wiederverkaufspreismethode. Nach den Regulations gilt der Rohgewinn als angemessen, der von der Produktionsgesellschaft im Zuge einer Veräußerung an unabhängige Dritte erzielt werden könnte. Hilfsweise sind die Rohgewinnsätze anderer Verkäufer oder der übliche Gewinnsatz der Branche heranzuziehen[4].

Falls in einer bestimmten Situation keine der aufgezeigten Methoden angewendet werden kann, kann nach den Regulations jede andere Methode, die geeignet ist, einen angemessenen Verrechnungspreis zu ermitteln, zu Hilfe genommen werden[5]. Somit handelt es sich bei den Vorschriften der Sec. 482 IRC und den zugehörigen Regulations zur Überprüfung der Verrechnungspreise im Warenverkehr zwischen verbundenen Unternehmen nicht um starre Regeln, vielmehr tragen sie den wirtschaftlichen Gegebenheiten weitgehend Rechnung.

---

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e) (1) (ii)
2) In einem derartigen Fall dürfte es für die amerikanische Finanzverwaltung schwierig sein, angemessene Wiederverkaufspreise der deutschen Vertriebsgesellschaft festzustellen, so daß die "resale price method" hier nicht angewendet werden kann.
3) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e) (1) (ii)
4) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e) (4) (iv)
5) Vgl. Reg. § 1.482-2 (e) (1) (iii)

Die unter Berufung auf Sec. 482 IRC vorgenommene Gewinnkorrektur seitens der amerikanischen Steuerbehörden führt zu einer Erhöhung des steuerlichen Einkommens der amerikanischen Tochtergesellschaft. Darüber hinaus unterliegt der Korrekturbetrag der amerikanischen Quellensteuer für Dividenden, weil es sich insoweit um eine Gewinnausschüttung an die deutsche Muttergesellschaft handelt[1]. Der für Dividenden normalerweise geltende US-Quellensteuersatz von 30 % wird aber durch Art. VI Abs.1 DBA BRD/USA auf 15 % begrenzt. Somit hat die Gewinnberichtigung durch die US-Steuerbehörde, falls die deutsche Finanzverwaltung das steuerliche Einkommen der deutschen Muttergesellschaft nicht entsprechend korrigiert, eine dreifache Besteuerung des gleichen Gewinnanteils zur Folge[2]:

1) Versteuerung im Rahmen des steuerlichen Einkommens der amerikanischen Tochtergesellschaft in den USA

2) Quellensteuerabzug in den USA

3) Versteuerung im Rahmen des steuerlichen Einkommens der Muttergesellschaft in der BRD

Es stellt sich die Frage, ob und inwieweit diese dreifache Besteuerung gemildert werden kann. Hierzu ist zunächst festzustellen, daß es sich bei den aufgezeigten Besteuerungen zu 1) und 3) um die Besteuerung des gleichen Gewinnanteils bei unterschiedlichen Personen und somit um eine Doppelbesteuerung im wirtschaftlichen Sinne handelt, während die Besteuerung zu 2) und 3) ein und dieselbe Person trifft, so daß von einer rechtlichen Doppelbesteuerung gesprochen werden kann[3]. Was die Vermeidung

---

1) Vgl. Sec. 881 (a) (1) IRC; Sec. 316 (a) IRC; Gumpel, H.J., Amerikanischer Nationalbericht zum Thema 1 des IFA Kongresses Rotterdam 1969, Die Anerkennung von Dienstleistungen und Überlassung immaterieller Werte zwischen Muttergesellschaften und ihren Tochtergesellschaften im Ausland. Vermeidung der Doppelbesteuerung bei Nichtanerkennung durch die Steuerbehörde, CDFI Vol. LIVa, Hrsg. International Fiscal Association (I.F.A.)., Amsterdam 1969, S. II/66

2) Vgl. Brezing, K., Die Vermeidung der internationalen Doppelbesteuerung auf Grund von Zurechnungskonflikten, insbesondere bei verdeckten Gewinnausschüttungen, in: StuW 1970, Sp.281

3) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt I, 3.1.2.; Kumpf, W., Steuerliche Verrechnungspreise..., a.a.O., S.22

der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung betrifft, so ist die BRD, da sie der Gewinnkorrekturklausel des Art.IV DBA BRD/USA zugestimmt hat, grundsätzlich verpflichtet, das steuerliche Einkommen der deutschen Muttergesellschaft korrespondierend zu ermäßigen. Dies setzt aber voraus, daß nach Auffassung der deutschen Finanzverwaltung die Gewinnkorrektur der US-Steuerbehörden gerechtfertigt ist. In der Regel betrachtet aber der Staat der Muttergesellschaft die Gewinnerhöhung bei der Tochtergesellschaft als ungerechtfertigt und besteht darauf, daß der Gewinn bei der Muttergesellschaft voll als Leistungsentgelt besteuert wird[1]. Hier kann nur noch mit Hilfe des Verständigungsverfahrens eine doppelte Besteuerung des Gewinns vermieden werden[2]. Der Ausgleich der rechtlichen Doppelbesteuerung der deutschen Muttergesellschaft wird i.d.R. dadurch erreicht, daß die BRD im Rahmen ihrer einseitigen Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung die aus Umqualifizierungen im Quellenstaat resultierenden Mehrsteuern zur Anrechnung zuläßt. Ein weitergehender Ausgleich derart, daß der Staat der Muttergesellschaft die rechtliche Wertung des Quellenstaates einfach übernimmt und demzufolge die Gewinnanteile bei der Muttergesellschaft wie Dividenden besteuert, ist nach einhelliger Auffassung im Schrifttum dem Wohnsitzstaat nicht zuzumuten[3].

4.2.1.3. Die Problematik angemessener Verrechnungspreise im deutschen Steuerrecht

Liefert die deutsche Muttergesellschaft ihrer US-Tochtergesellschaft Waren zu einem niedrigeren als dem angemessenen Preis oder zahlt sie für von der US-Tochtergesellschaft bezogene Waren überhöhte Preise[4], so ist der auch im deutschen Steuerrecht anerkannte "dealing at arm's length"-Grundsatz nicht erfüllt. Gesetzlich fixiert ist er in § 1 AStG. Danach können konzerninterne Verrechnungspreise berichtigt werden, falls im Rahmen

---

1) Vgl. Debatin,H., Generalbericht zum Thema 1 des IFA-Kongresses Rotterdam 1969, Die Anerkennung von Dienstleistungen ..., a.a.O., S. I/17
2) Vgl. Korn-Dietz-Debatin, Doppelbesteuerung, a.a.O., Systematik IV, Tz. 194, 195; Art. XVII, Abs. 3 b) DBA BRD/USA
3) Vgl. Debatin, H., Generalbericht zum Thema 1 des IFA-Kongresses Rotterdam 1969, Die Anerkennung von Dienstleistungen..., a.a.O., S. I/12
4) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 4.2.1.2.

von Geschäftsbeziehungen zwischen einer in- und ausländischen Konzerngesellschaft Preise vereinbart werden, die von denen abweichen, wie sie mit unabhängigen Unternehmen unter gleichen oder ähnlichen Verhältnissen vereinbart worden wären. Der im Jahr 1972 in Kraft getretene § 1 AStG ist weitgehend dem oben aufgezeigten Grundsatz der Sec. 482 IRC nachgebildet[1]. Aber bereits vor der Einführung des § 1 AStG wurden in der Verwaltungspraxis und Rechtsprechung Gewinnkorrekturen bei international verbundenen Unternehmen durch die Rechtsinstitute der verdeckten Gewinnausschüttung und der verdeckten Einlage berücksichtigt[2]. Da gemäß § 1 AStG die Einkünfte "unbeschadet anderer Vorschriften" zu berichtigen sind, sind die genannten Rechtsinstitute auch heute noch von Bedeutung. Noch nicht endgültig geklärt ist aber ihr Verhältnis zu § 1 AStG, worauf im Rahmen der vorliegenden Untersuchung nicht näher eingegangen werden soll[3]. Nach Auffassung von Döllerer wie auch der Finanzverwaltung gehen die Rechtsinstitute der verdeckten Gewinnausschüttung und der verdeckten Einlage der Vorschrift des § 1 AStG vor[4]. Demnach wird, falls die deutsche Muttergesellschaft ihrer US-Tochtergesellschaft Waren zu einem niedrigeren als dem angemessenen Preis liefert oder sie für von der US-Tochtergesellschaft bezogene Waren überhöhte Preise zahlt, in Höhe der Differenz zwischen dem tatsächlich berechneten Preis und dem angemessenen Preis eine Vorteilszuwendung an die Tochtergesellschaft angenommen, die ihre Ursache im Gesellschaftsverhältnis hat. Damit sind die Voraussetzungen einer verdeckten Kapitaleinlage erfüllt, so

---

1) Vgl. Hoffmann, W.D., a.a.O., S.10
2) Strobl, J., Steuerliche Behandlung von Transaktionen zwischen verbundenen Unternehmen in der Bundesrepublik Deutschland, in: IWB, Fach 3, Gruppe 4, S. 136
3) Vgl. dazu Döllerer, G., Verdeckte Gewinnausschüttungen und verdeckte Einlagen bei Kapitalgesellschaften, Heidelberg 1975, S. 162ff.; Brezing, K., Verrechnungsentgelte und Umlagen zwischen Kapitalgesellschaften und ihren Gesellschaftern im Steuerrecht. Das Recht der verdeckten Gewinnausschüttung und der verdeckten Kapitaleinlage bei in- und ausländischen Beteiligungen, Köln 1975, S. 133ff.
4) Vgl. Döllerer, G., Verdeckte Gewinnausschüttungen..., a.a.O., S. 163

daß der Buchwert der Beteiligung um den gewährten Vorteil zu erhöhen ist[1]. Die gewinnerhöhende Aktivierung der verdeckten Einlage auf dem Beteiligungskonto erfolgt unabhängig davon, wie die amerikanische Steuerbehörde den Zufluß der verdeckten Einlage bei der Tochtergesellschaft behandelt. Auch hier besteht die Gefahr, daß die US-Steuerbehörde die Notwendigkeit der Gewinnkorrektur seitens der deutschen Finanzverwaltung in Frage stellt und somit eine wirtschaftliche Doppelbesteuerung des gleichen Gewinnanteils eintritt[2].

Wie auch im US-Steuerrecht ist die Ermittlung angemessener Verrechnungspreise in diesem Zusammenhang das Hauptproblem. Die deutsche Finanzverwaltung überprüft die Angemessenheit mit Hilfe dreier Methoden:

1) der äußere und der innere Preisvergleich
2) die Selbstkostenkalkulation (Kostenaufschlagsverfahren)
3) der Rohgewinnvergleich

Bei Anwendung des inneren Preisvergleichs werden den tatsächlich verrechneten Preisen die Preise gegenübergestellt, die zur gleichen Zeit unter gleichen oder ähnlichen Bedingungen für gleiche oder vergleichbare Leistungen fremden Unternehmen in Rechnung gestellt werden. Der äußere Preisvergleich stellt hingegen auf die Preise ab, die im Warenverkehr zwischen fremden Unternehmen derselben Branche üblich sind. Die Preisvergleichsmethode entspricht insoweit der oben bereits aufgezeigten "comparable uncontrolled price method" des US-Steuerrechts. Grundlage des Kostenaufschlagsverfahrens sind die Selbstkosten, die zur Ermittlung des Selbstkostenpreises um einen angemessenen Gewinnaufschlag zu erhöhen sind. Dabei sollen neben dem Unternehmergewinn das allgemeine unternehmerische Risiko und eine angemessene Kapitalverzinsung berücksichtigt werden. Während das Kostenaufschlagsverfahren bei Fertigungsbetrieben üblich ist, ist der Rohgewinn-

1) Zum Problemkreis der verdeckten Einlage vgl. Döllerer, G., Verdeckte Gewinnausschüttungen und verdeckte Einlagen bei Kapitalgesellschaften, a.a.O.; Lange, J., Verdeckte Einlagen an Kapitalgesellschaften, in:NWB, Fach 4, S. 717; Döllerer, G., Verdeckte Gewinnausschüttungen und verdeckte Einlagen nach neuem Körperschaftsteuerrecht, in: BB 1979, S. 57ff.
2) Vgl. Strobl, J., Steuerliche Behandlung..., a.a.O., S.140

vergleich insbesondere für Handelsbetriebe von Bedeutung. Bei Anwendung des Rohgewinnvergleichs wird der Jahresrohgewinnsatz des geprüften Unternehmens mit denen gleichartiger Betriebe derselben Branche verglichen[1]. Es wird deutlich, daß die im deutschen Steuerrecht angewandten Prüfmethoden weitgehend mit den oben aufgezeigten Methoden des US-Steuerrechts übereinstimmen, so daß auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann.

4.2.2. Warentransfer zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte

4.2.2.1. Problemstellung

Während die Problematik angemessener Verrechnungspreise in internationalen Konzernen sowohl in den USA als auch in der BRD gesetzlich geregelt ist, muß bei Prüfung der Frage, wie der Warentransfer zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte steuerlich zu beurteilen ist, auf allgemeine Besteuerungsgrundsätze zurückgegriffen werden. Weder Sec. 482 IRC noch § 1 AStG gelten für Beziehungen zwischen Stammhaus und Betriebstätte. Nach Art. III Abs.2 des DBA BRD/USA sind der amerikanischen Betriebstätte eines deutschen Unternehmens grundsätzlich "diejenigen Gewinne aus gewerblicher Tätigkeit zuzurechnen, die sie als selbständiges Unternehmen aus gleicher oder ähnlicher Tätigkeit unter denselben oder ähnlichen Bedingungen und unabhängig von dem Unternehmen, dessen Betriebstätte sie ist, hätte erzielen können." Aufgrund dieser Vorschrift wird die Auffassung vertreten, der "dealing at arm's length"-Grundsatz gelte nicht nur für Geschäftsbeziehungen zwischen verbundenen Unternehmen, sondern sei auch im Hinblick auf den Lieferungs- und Leistungsverkehr zwischen Stammhaus und Betriebstätte anwendbar. Demnach müßte auch der interne Warenverkehr zu Preisen abgerechnet werden, wie sie zwischen voneinander unabhängigen Partnern unter gleichen oder ähnlichen Bedingungen in Rechnung gestellt worden wären. Die Angemessenheit der Verrechnungspreise könnte somit mit Hilfe der oben aufgezeigten Methoden überprüft werden[2].

---

1) Vgl. Schröder, S. und Hoppstädter, K., a.a.O., S.26
2) Vgl. Ritter, W., Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung..., a.a.O., S. 300ff.; Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S. 79 ff., S. 87

In diesem Zusammenhang ist aber zu berücksichtigen, daß Stammhaus und Betriebstätte, im Gegensatz zu beteiligungsmäßig verbundenen Unternehmen, Teile ein und desselben Unternehmens sind. Die Zielsetzung, die der Forderung nach angemessenen Verrechnungspreisen für den Warenverkehr zwischen Stammhaus und Betriebstätte zugrunde liegt, ist daher eine andere als die oben für das Verhältnis Muttergesellschaft-Tochtergesellschaft aufgezeigte. Während es bei einem Warentransfer im Rahmen eines internationalen Konzerns darauf ankommt, der veräußernden Gesellschaft im Zeitpunkt der Veräußerung den Gewinn zuzurechnen, den sie durch diese Transaktion erzielt hat, unabhängig davon, ob die konzernintern erwerbende Gesellschaft die betreffenden Waren mit Gewinn oder Verlust an Konzernfremde weiterveräußert, kann es bei dem Warentransfer zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte nur darum gehen, den anteiligen Gewinn der Betriebstätte bzw. des Stammhauses zu bestimmen, der im Rahmen des Gesamtunternehmens erzielt worden ist[1]. Im folgenden soll untersucht werden, inwieweit das amerikanische und das deutsche Steuerrecht dieser unterschiedlichen Konzeption Rechnung tragen.

4.2.2.2. Verrechnungspreise zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte im US-Steuerrecht

Wie oben bereits erwähnt, unterliegt eine deutsche Gesellschaft mit allen Einkünften, die mit einer in einer amerikanischen Betriebstätte ausgeübten gewerblichen Tätigkeit in Zusammenhang stehen, in den USA der Besteuerung nach den für Kapitalgesellschaften geltenden steuerlichen Vorschriften und Sätzen[2]. Der Betriebstätte ist somit der Teil des Gesamtergebnisses des Unternehmens zuzuordnen, der von ihr tatsächlich erwirtschaftet worden ist. Das bedeutet, daß Gewinne, die unter Mitwirkung des Stammhauses erzielt werden, der Betriebstätte nur insoweit zugerechnet werden dürfen, als diese aktiv zur Erzielung der Gewinne beigetragen hat[3]. So dürfen z.B. Gewinne, die eine amerikanische

1) Vgl. Ritter, W., Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung..., a.a.O., S.301
2) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt I, 3.2.3.
3) Vgl. Debatin, H.; Walter, O.L., Handbuch zum Deutsch-Amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommen, Hrsg. International Bureau of Fiscal Documentation, Amsterdam 1976, Kommentar zu Artikel III, Tz.54

Betriebstätte aus der Veräußerung von im deutschen Stammhaus produzierten Gütern erzielt, nur insoweit der Betriebstätte zugerechnet werden, als sie den sog. "Vertriebsgewinn" umfassen. Der "Produktionsgewinn" ist hingegen dem deutschen Stammhaus zuzurechnen. In diesem Zusammenhang ist festzustellen, daß vom Standpunkt der Betriebswirtschaftslehre alle betrieblichen Bereiche und Maßnahmen zum Zustandekommen des Betriebsergebnisses beitragen und eine Aufspaltung des Gesamtgewinns auf einzelne Teilbereiche bzw. Kostenstellen grundsätzlich nicht möglich ist[1]. Da aber bei der Besteuerung inländischer Unternehmen mit ausländischen Betriebstätten die fiskalischen Interessen zweier Staaten einander gegenüberstehen, sehen die zu diesem Problemkreis ergangenen nationalen und internationalen Vorschriften, unabhängig von der betriebswirtschaftlichen Problematik einer Gewinnaufteilung, eine derartige Aufspaltung mit Hilfe von Verrechnungspreisen vor.

Aus der oben aufgezeigten Gewinnzuteilung, die auf dem "effectively connected income"-Grundsatz basiert, können nun die für den Warenverkehr zwischen Stammhaus und Betriebstätte nach nationalem US-Steuerrecht anzusetzenden angemessenen Verrechnungspreise abgeleitet werden. Der Verrechnungspreis muß daher so bemessen sein, daß er die Selbstkosten des Stammhauses deckt und es darüber hinaus noch einen anteiligen Gewinn erzielt. Das gleiche gilt für Warenlieferungen der amerikanischen Betriebstätte an das deutsche Stammhaus. Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß im US-Steuerrecht die im Rahmen des Warenverkehrs zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte zu verrechnenden Preise nach den gleichen Grundsätzen zu ermitteln sind, wie die, die im Warenverkehr zwischen deutscher Mutter- und amerikanischer Tochtergesellschaft zu verrechnen sind. Entsprechend erfolgt die Überprüfung der Angemessenheit der Preisgestaltung seitens der amerikanischen Steuerbehörde mit Hilfe der oben aufgezeigten zu Sec. 482 IRC entwickelten Prüfmethoden[2].

---

1) Vgl. Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S. 84ff.; S. 100ff.
2) Jordan, H.B., Bischel, J.E., Smith, A.H., Amerikanischer Nationalbericht zum Thema 1 des IFA Kongresses Lausanne 1973, Die Besteuerung von Unternehmen mit Betriebstätten im Ausland, CDFI, Vol. LVIIIa, Hrsg. International Fiscal Association (I.F.A.), Rotterdam 1973, S. II/104, 105

Nimmt die amerikanische Finanzverwaltung Korrekturen der Verrechnungspreise vor und wird deren Berechtigung von der deutschen Finanzbehörde nicht anerkannt, so besteht auch hier die Gefahr der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung gleicher Gewinnanteile.

4.2.2.3. Verrechnungspreise zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte im deutschen Steuerrecht

Auch im deutschen Steuerrecht soll der Warenverkehr zwischen Stammhaus und Betriebstätte zu Preisen abgerechnet werden, die geeignet sind, den wirtschaftlich zutreffenden Beitrag der Betriebstätte bzw. des Stammhauses zum Gesamtergebnis des Unternehmens festzustellen. Deshalb muß der Verrechnungspreis im Ausfuhrgeschäft so bemessen sein, daß dem Stammhaus ein angemessener "Produktionsgewinn" verbleibt. Entsprechend ist der Verrechnungspreis für von der amerikanischen Betriebstätte erworbene Waren so festzusetzen, daß das deutsche Stammhaus einen angemessenen "Vertriebsgewinn" erzielen kann. Diese im Warenverkehr zwischen Stammhaus und Betriebstätte geltenden Grundsätze für die Preisgestaltung leiten sich somit aus den zur Gewinnabgrenzung bei Betriebstätten ergangenen Vorschriften des nationalen Steuerrechts ab[1]. Daher ist, im Gegensatz zum Verhältnis Muttergesellschaft - Tochtergesellschaft, eine dem § 1 AStG vergleichbare Vorschrift in diesen Fällen nicht erforderlich.

Wenn auch bei der Bemessung der Verrechnungspreise zwischen Stammhaus und Betriebstätte einerseits und zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft andererseits keine wesentlichen Unterschiede bestehen, so ergeben sich aber im Hinblick auf den Zeitpunkt der Gewinnrealisierung einige Abweichungen. Nach deutschen Bewertungs- und Besteuerungsgrundsätzen soll ein Gewinn erst dann ausgewiesen und besteuert werden, wenn er realisiert worden ist. Da der zwischen Betriebstätte und Stammhaus vollzogene Warentransfer innerhalb ein und desselben Unternehmens stattfindet, kann ein Gewinn erst dann realisiert werden, wenn die Ware an außerhalb

1) Vgl. Ritter, W., Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung ..., a.a.O., S. 289ff.

des Unternehmens stehende Abnehmer veräußert wird[1]. Um eine Versteuerung noch nicht realisierter Gewinne zu vermeiden, kann das deutsche Stammhaus , soweit es sich um ein Produktionsunternehmen handelt, in Höhe der Differenz zwischen Verrechnungspreis und Selbstkosten einen passiven Ausgleichsposten[2] bzw. eine Rückstellung[3] bilden. Sobald die Betriebstätte die Waren an betriebsfremde Abnehmer veräußert, ist der Ausgleichsposten gewinnerhöhend aufzulösen. Diese Möglichkeit der vorübergehenden Neutralisierung noch nicht realisierter Gewinne trägt dem besonderen rechtlichen Charakter der zwischen Stammhaus und Betriebstätte bestehenden Geschäftsbeziehungen entsprechend Rechnung.

4.3. Leistungstransfer

4.3.1. Steuerliche Behandlung des Leistungstransfers zwischen deutscher Muttergesellschaft und amerikanischer Tochtergesellschaft

4.3.1.1. Problemstellung

Von ausgeprägt multinationalen Unternehmen einmal abgesehen, kann im Rahmen der Untersuchung des Leistungsverkehrs davon ausgegangen werden, daß er i.d.R. einseitig verläuft. Die deutsche Muttergesellschaft bewirkt die Leistung, z.B. Überlassung von Patenten oder Gewährung von Darlehen, an die amerikanische Tochtergesellschaft, die ihrerseits dafür ein Entgelt entrichtet. Der umgekehrte Fall, die Leistungserbringung durch die US-Tochtergesellschaft, ist zwar auch denkbar, jedoch in der Praxis weniger bedeutsam, so daß er hier vernachlässigt werden kann. Unter diesen Bedingungen wird die US-Steuerbehörde den Leistungstransfer daraufhin untersuchen, ob das von der amerikanischen Tochtergesellschaft an die deutsche Muttergesellschaft gezahlte Entgelt nicht überhöht ist und insoweit eine verdeckte Gewinn-

---

1) Vgl. Baranowski, K.H., Besteuerung von Auslandsbeziehungen, a.a.O., S. 101ff.
2) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 2.2.1.2.
3) Vgl. Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S. 102ff.; Rädler, A.J., Raupach, A., Deutsche Steuern bei Auslandsbeziehungen, München und Berlin 1966, S.97

ausschüttung an die deutsche Muttergesellschaft angenommen werden muß. Zur Überprüfung der Angemessenheit der im Rahmen des Leistungstransfers vereinbarten Verrechnungspreise enthalten die zu Sec. 482 IRC erlassenen Regulations detaillierte Vorschriften. Geregelt sind im einzelnen die folgenden Transaktionen:

1) Darlehen und Anzahlungen
2) Vermietung und Verpachtung materieller Wirtschaftsgüter
3) Übertragung und Überlassung immaterieller Wirtschaftsgüter
4) Dienstleistungen

Gleichzeitig überprüft auch die deutsche Finanzverwaltung die im Leistungsverkehr zwischen deutscher Muttergesellschaft und amerikanischer Tochtergesellschaft vereinbarten Entgelte auf ihre Angemessenheit, wobei insbesondere Gewinnverlagerungen ins Ausland infolge einer zu geringen Entgeltsfestsetzung verhindert werden sollen. Dies erreicht die deutsche Steuerbehörde i.d.R. mit Hilfe des Rechtsinstituts der verdeckten Einlage, deren Anwendung in diesem Zusammenhang jedoch nicht unumstritten ist[1]. Darüber hinaus ermöglicht der in § 1 AStG formulierte "dealing at arm's length"-Grundsatz eine Gewinnkorrektur bei der deutschen Muttergesellschaft.

4.3.1.2. Darlehen und Anzahlungen

Gewährt die deutsche Muttergesellschaft ihrer amerikanischen Tochtergesellschaft ein Darlehen, so soll nach Auffassung der Regulations für die Nutzung des Darlehens ein "arm's length"-Zinssatz vereinbart werden. Dieser ist definiert als der Zinssatz, der im Zeitpunkt des Entstehens der Verbindlichkeit unter gleichen Umständen bei nicht beeinflußten Geschäften zwischen nicht verbundenen Partnern berechnet worden wäre. Dabei sind alle maßgebenden Faktoren zu berücksichtigen, wie z.B.die Höhe und die Laufzeit des Darlehens, die Sicherheit, die Kreditwür-

1) Vgl. Döllerer, G., Verdeckte Gewinnausschüttungen..., a.a.O., S. 162ff.; Brezing, K., Verrechnungsentgelte und Umlagen..., a.a.O., S. 133ff.; Debatin, H., Gewinnberichtigungen bei Geschäftsbeziehungen zum Ausland, in: AWD 1975, S. 598ff.; Hoffmann, W.D., Der Preisvergleich..., a.a.O., S.12ff.

digkeit des Darlehensnehmers und der am Ort des Darlehensgebers geltende Zinssatz für vergleichbare Darlehen[1]. Nimmt die deutsche Muttergesellschaft ein Darlehen auf und stellt sie diese Mittel unmittelbar ihrer Tochtergesellschaft zur Verfügung, so soll der "arm's length"-Zinssatz so bemessen sein, daß er die von der Muttergesellschaft zu zahlenden Zinsen sowie die Kosten deckt, die der Muttergesellschaft bei der Beschaffung der Kreditsumme und der Darlehensgewährung entstanden sind[2]. Für Verbindlichkeiten der amerikanischen Tochtergesellschaft, die im normalen Geschäftsverkehr aufgrund von Lieferungen und Leistungen der Muttergesellschaft anfallen, ist eine sofortige Verzinsung nicht vorgesehen. Vielmehr wird eine zinsfreie Periode von sechs Monaten anerkannt, falls die Gesellschaft nachweist, daß zinsfreie Zielgeschäfte dieser Art mit unbeteiligten Dritten für das Konzernunternehmen oder in seinem Industriezweig üblich sind[3]. Werden die Verbindlichkeiten von der Tochtergesellschaft nicht innerhalb dieser sechs Monate getilgt, so sind sie mit dem "arm's length"-Zinssatz zu verzinsen.

Das Besondere der im Zusammenhang mit der Ermittlung des angemessenen Entgelts für Darlehensgewährungen ergangenen Regulations ist aber, daß sie nicht nur eine allgemeine Definition des "arm's length"-Zinssatzes geben, sondern darüber hinaus konkrete Zinssätze nennen, die eine Bandbreite ("safe haven") für den angemessenen Zinssatz angeben. Danach soll, soweit die Muttergesellschaft die Kreditgewährung nicht gewerbsmäßig betreibt, der angemessene Zinssatz zwischen 6 % und 8 % liegen[4]. Weist der Steuerpflichtige jedoch nach, daß unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Faktoren ein davon abweichender Zinssatz angemessen ist, so wird dieser auch von den Finanzbehörden anerkannt[5].

---

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (a) (2) (i)
2) Vgl. Reg. § 1.482-2 (a) (2) (ii)
3) Vgl. Reg. § 1.482-2 (a) (3); Killius, J., US-Richtlinien über Verrechnungspreise in Konzernen, in: FR 1968, S.182
4) Für vor dem 24. Juli 1975 gewährte bzw. vereinbarte Darlehen lag der angemessene Zinssatz zwischen 4 % und 6 %; vgl. Reg. § 1.482-2 (a) (2) (iii)
5) Vgl. Reg. § 1.482-2 (a) (2) (iv)

Die Festlegung konkreter Zinssätze ist zwar insofern vorteilhaft, als sie den Steuerpflichtigen eine gewisse Rechtssicherheit gewährt. Andererseits wird aber die Frage, welcher Zinssatz als angemessen gilt, wegen der im Zeitablauf unterschiedlichen Entwicklung des Zinsniveaus in den beteiligten Staaten jeweils unterschiedlich beantwortet werden. Die Gefahr eines Qualifikationskonflikts ist bei der Ermittlung des angemessenen Zinssatzes daher weitaus größer als bei der Ermittlung angemessener Verrechnungspreise im Warenverkehr. Ob es zu einer doppelten Besteuerung gleicher Gewinnanteile kommt, ist daher davon abhängig, inwieweit die deutsche Finanzverwaltung den von der US-Steuerbehörde als angemessen betrachteten Zinssatz ebenfalls für angemessen hält.

Auch im deutschen Steuerrecht sind für die Frage, welcher Zinssatz der amerikanischen Tochtergesellschaft in Rechnung gestellt werden soll, als Vergleichsmaßstab die unter unabhängigen Partnern üblichen Vereinbarungen heranzuziehen. Im allgemeinen ist davon auszugehen, daß die deutsche Muttergesellschaft mindestens eine Verzinsung nach den Verhältnissen des deutschen Kapitalmarktes fordern wird. Maßgebender Zinsort ist somit die BRD[1]. Ist das Zinsniveau des ausländischen Kapitalmarkts höher, so ist es bei der Ermittlung des angemessenen Zinssatzes zu berücksichtigen[2].

Verlangt die deutsche Muttergesellschaft für die Darlehensgewährung von ihrer amerikanischen Tochtergesellschaft keine oder geringere als die angemessenen Zinsen, so wertet die Finanzverwaltung dies als eine Vorteilszuwendung an die amerikanische Tochtergesellschaft, die ihre Ursache im Gesellschaftsverhältnis hat. Danach stellt der Unterschiedsbetrag zwischen dem vereinbarten und dem angemessenen Zins steuerlich eine verdeckte Einlage bei der ausländischen Tochtergesellschaft dar, die die deutsche Muttergesellschaft auf ihrem Beteiligungskonto gewinnerhöhend zu aktivieren hat[3]. Diese Beurteilung ist jedoch rechtlich nicht

1) Vgl. BFH vom 25. November 1964, BStBl 1965 III, S. 176; a.A. Flick, H., Maßgebender Zinsort bei Auslandsbeziehungen, in: IWB, Fach 3, Gruppe 4, S. 65ff.
2) Vgl. Schröder, S., Hoppstädter, K., a.a.O., S. 30
3) Vgl. Erlaß des FinMin NW vom 13.3.1970, S 2741-7-VB 4, KSt-Kartei NRW §§ 6 und 7 KStG, Anm. 20

haltbar. Im Zusammenhang mit Vorteilszuwendungen einer Muttergesellschaft an ihre Tochtergesellschaft ist zu unterscheiden zwischen:

1) Zuwendung von Sachen und Rechten, die in das Eigentum der Tochtergesellschaft übergehen;
2) Zuwendung durch Verzicht auf Nutzungen, insbesondere durch unentgeltliche Gebrauchsüberlassung von Wirtschaftsgütern an die Tochtergesellschaft.

Im innerstaatlichen Bereich wird nur die endgültige Überlassung von Sachen und Rechten als verdeckte Einlage betrachtet, weil nur in diesen Fällen durch Ansatz oder Erhöhung von Aktivposten bzw. durch Wegfall oder Minderung von Passivposten das Vermögen der Kapitalgesellschaft vermehrt wird. Hingegen sind unentgeltliche Nutzungsüberlassungen keine Kapitaleinlagen, sondern den Gewinn der Tochtergesellschaft beeinflussende Vorteile. Sie führen bei der Muttergesellschaft nicht zu einer Aktivierung der gewährten Vorteile auf dem Beteiligungskonto, weil, nach Auffassung der Rechtsprechung, niemand verpflichtet ist, aus seinem Vermögen bestimmte Nutzungen zu ziehen und die Finanzbehörden nicht befugt sind, Nutzungen, die der Eigentümer nicht zieht und nicht ziehen will, als gezogen zu unterstellen[1]. Darüber hinaus hat der BFH eindeutig festgestellt, daß die Überlassung von Wirtschaftsgütern seitens eines Gesellschafters an seine Kapitalgesellschaft zum Gebrauch oder zur Nutzung ohne Entgelt oder gegen ein unangemessen niedriges Entgelt nicht Gegenstand einer verdeckten Einlage sein kann[2]. Vorteilszuwendungen im grenzüberschreitenden Bereich werden von der Finanzverwaltung jedoch nicht nach diesen Grundsätzen beurteilt. Wendet die deutsche Muttergesellschaft ihrer ausländischen Tochtergesellschaft Vorteile zu, so liegt, unabhängig davon, ob es sich um eine Übertragung von Sachen und Rechten oder um eine unentgeltliche Nutzungsüberlassung handelt, nach Meinung der Finanzbehörden eine verdeckte Einlage vor. Diese weder durch das Gesetz noch durch die Rechtsprechung zur verdeckten Einlage gestützte Auffassung vermag nicht zu überzeugen. Abgesehen von fiskalischen Inter-

1) Vgl. BFH vom 8.11.1960, BStBl 1960 III,S. 513
2) Vgl. BFH vom 3. 2.1971, BStBl. 1971 II, S. 408

essen gibt es keine treffende Begründung, warum das obengenannte Prinzip, die Finanzbehörden seien nicht befugt, vom Eigentümer nicht gezogene Nutzungen als gezogen zu unterstellen, nur für innerstaatliche Vorgänge gelten soll, in den Fällen aber, in denen eine ausländische Kapitalgesellschaft beteiligt ist, nicht angewendet werden soll.

Jedoch würde auch bei einem Verzicht der Finanzverwaltung auf die Anwendung des Rechtsinstituts der verdeckten Einlage eine steuerliche Gleichbehandlung unentgeltlicher bzw. zu unangemessen niedrigen Preisen abgerechneter Nutzungsüberlassungen an Tochtergesellschaften im Inland und im Ausland nicht erreicht. Unter Berufung auf den in § 1 AStG kodifizierten "dealing at arm's length"-Grundsatz kann vielmehr eine Gewinnkorrektur bei der Muttergesellschaft vorgenommen werden, so daß ebenso wie bei der verdeckten Einlage der Unterschiedsbetrag zwischen dem vereinbarten und dem angemessenen Zins der deutschen Besteuerung unterliegt. Ebenso wie beim Warentransfer besteht auch bei der innerkonzernlichen Kreditgewährung die Gefahr, daß die Steuerbehörden des einen Vertragstaates die vom anderen Vertragstaat vorgenommenen Gewinnkorrekturen als nicht berechtigt anerkennen. Eine dreifache Besteuerung des gleichen Gewinnanteils kann dann nur noch mit Hilfe des Verständigungsverfahrens verhindert werden.

4.3.1.3. Vermietung und Verpachtung materieller Wirtschaftsgüter

Der Vermietung oder Verpachtung von materiellen Wirtschaftsgütern seitens einer deutschen Muttergesellschaft an ihre amerikanische Tochtergesellschaft dürfte in der Praxis nur geringe Bedeutung zukommen. Daher sollen nur kurz die in den zu Sec. 482 IRC ergangenen Regulations enthaltenen Vorschriften zur Ermittlung des angemessenen Miet- bzw. Pachtzinses aufgezeigt werden. Als "arm's length"-Nutzungsvergütung wird der Vergütungsbetrag angesehen, der bei Geschäften zwischen nicht verbundenen Partnern für die Nutzung gleicher oder ähnlicher Wirtschaftsgüter berechnet worden wäre, wobei der Zeitraum und der Ort der Nutzung, die vom Vermieter auf das Wirtschaftsgut getätigten Investitionen,

die Unterhaltskosten für das Gut, die Art des Guts, sein Zustand sowie alle anderen maßgebenden Merkmale zu berücksichtigen sind[1]. Betreibt die deutsche Muttergesellschaft keine gewerbsmäßige Vermietung und Verpachtung, so enthalten die Regulations konkrete Vorschriften darüber, wie sich eine angemessene Nutzungsvergütung zusammensetzt. Danach sind die folgenden Komponenten zu berücksichtigen[2]:

1) der Betrag, der der auf den Überlassungszeitraum entfallenden Abschreibung bei Verwendung der linearen Abschreibungsmethode entspricht,

2) eine dreiprozentige Verzinsung der um den Schrottwert verminderten Anschaffungs- oder Herstellungskosten des Wirtschaftsguts und

3) alle Ausgaben und Aufwendungen des Vermieters, die direkt oder indirekt mit dem Besitz und der Unterhaltung des Wirtschaftsguts zusammenhängen, mit Ausnahme von Zinsen.

Die obigen Vorschriften verdeutlichen abermals, daß es Ziel der zu Sec. 482 IRC ergangenen Regulations ist, den Steuerpflichtigen für die Festsetzung von Verrechnungspreisen zwischen verbundenen Unternehmen eine konkrete Orientierungshilfe zu geben und auf diese Weise eine gewisse Rechtssicherheit zu gewährleisten.

4.3.1.4. Übertragung und Überlassung immaterieller Wirtschaftsgüter

Überläßt die deutsche Muttergesellschaft ihrer amerikanischen Tochtergesellschaft immaterielle Wirtschaftsgüter, so soll nach Auffassung der zu Sec. 482 IRC ergangenen Regulations für die Nutzung der immateriellen Wirtschaftsgüter ein "arm's length"-Entgelt vereinbart werden. Die in den Regulations enthaltene Definition der "immateriellen Wirtschaftsgüter" ist sehr weit und umfaßt[3]:

---

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (c) (2) (i)
2) Vgl. Reg. § 1.482-2 (c) (2) (ii); Killius, J., US-Richtlinien..., a.a.O., S. 182
3) Vgl. die deutsche Übersetzung der Reg. § 1.482-2 (d) (3) in: Flick, H., Wassermeyer, F., Becker, H., a.a.O., S.191

1) Patente, Erfindungen, Rezepte, Verfahren, Pläne, Muster und andere ähnliche Vermögenswerte;

2) Urheberrechte, literarische, musikalische oder künstlerische Werke und andere ähnliche Vermögenswerte;

3) Warenzeichen, Handelsbezeichnungen, Markenzeichen und andere ähnliche Vermögenswerte;

4) Konzessionen, Lizenzen, Kontrakte und andere ähnliche Vermögenswerte;

5) Methoden, Programme, Systeme, Verfahren, Werbefeldzüge, Studien, Vorausrechnungen, Schätzungen, Kundenverzeichnisse, technische Daten und andere ähnliche Vermögenswerte.

Soweit möglich, soll die Angemessenheit der verrechneten Gebühren mit Hilfe eines Fremdvergleichs überprüft werden[1]. In der Regel scheitert aber bei der Vergabe von Patenten und Know-how der Fremdvergleich daran, daß es keine vergleichbaren Fälle gibt. Darüber hinaus können, anders als bei konzerninternen Darlehensverhältnissen oder der Vermietung materieller Wirtschaftsgüter, für die Festsetzung angemessener Lizenzen oder Know-how-Gebühren kaum konkrete Maßstäbe angegeben werden. Der Wert eines Patents oder von Know-how ist nicht absolut bestimmbar. Vielmehr ist er von den Verhältnissen des empfangenden Unternehmens und der bei ihm möglichen Verwendung der Patente und Erfahrungen abhängig. So kann z.B. der wirtschaftliche Wert einer Lizenz für den einzelnen Lizenznehmer sehr unterschiedlich sein, je nachdem, ob die Lizenz der Erweiterung eines bereits bestehenden Produktionsprogramms dienen soll und sie sich reibungslos in den Produktionsprozeß einpaßt oder ob besondere Umstellungskosten anfallen, ob die Lizenz auch für Konkurrenzunternehmen von Interesse ist oder ob die Lizenz dem Lizenznehmer eine Monopolstellung verschafft[2]. Daher sehen die Regulations im Zusammenhang mit der Ermittlung des angemessenen Entgelts für die Übertragung und Überlassung immaterieller Wirtschaftsgüter keine konkreten Richtwerte vor, sondern führen nur einzelne Kriterien an, die bei der Überprüfung

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (d) (2)
2) Vgl. Knoppe, H., Lizenzverträge und verdeckte Gewinnausschüttung, in: BB 1967, S.1118

der Angemessenheit zu berücksichtigen sind. Dabei handelt es sich um die folgenden Merkmale[1]:

1) die vorherrschenden Preise für ein ähnliches Wirtschaftsgut in derselben Branche,

2) Angebotspreise unabhängiger Unternehmen, die derartige immaterielle Wirtschaftsgüter anbieten,

3) diejenigen Preise, die Konkurrenzunternehmen für derartige immaterielle Wirtschaftsgüter zu zahlen bereit wären,

4) die Übertragungsbedingungen, wie z.B. die Begrenzung auf ein bestimmtes geographisches Gebiet oder der ausschließliche bzw. nicht ausschließliche Charakter der gewährten Rechte,

5) die Konkurrenzlosigkeit des betreffenden Wirtschaftsguts und der Zeitraum, für den es voraussichtlich konkurrenzlos bleibt,

6) das Ausmaß und die Dauer des Schutzes, den das Wirtschaftsgut in dem betreffenden Staat genießt,

7) Dienstleistungen, die das übertragende Unternehmen dem empfangenden Unternehmen im Zusammenhang mit der Übertragung des immateriellen Wirtschaftsguts erbringen wird,

8) die durch die Nutzung der Wirtschaftsgüter zukünftig zu erwartenden Gewinne oder einzusparenden Kosten des Empfängers,

9) die Kapitalinvestitionen und Anlaufkosten des Empfängers,

10) das Vorhandensein von Substitutionsmöglichkeiten für das übertragene immaterielle Wirtschaftsgut,

11) die "arm's length"-Preise, die von nicht verbundenen Unternehmen bezahlt werden, wenn das Wirtschaftsgut weiterverkauft wird oder darüber Unterlizenzen verteilt werden,

12) die dem übertragenden Unternehmen bei der Entwicklung des Wirtschaftsguts entstandenen Kosten und

13) alle anderen Tatsachen und Umstände, die nicht verbundene Unternehmen bei der Bestimmung eines "arm's length"-Entgelts für das Wirtschaftsgut wahrscheinlich berücksichtigen würden.

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (d) (2) (iii); Niehus, J., Konzernumlagen bei ausländischen Tochtergesellschaften, in: AWD 1967, S.64ff.

Es ist zu begrüßen, daß die Regulations die Unmöglichkeit einer Vorgabe von Vergleichspreisen anerkennen und daher auf eine Festlegung konkreter Bandbreiten in diesem Zusammenhang verzichten.

Anstelle der Verrechnung eines nach den obigen Kriterien ermittelten "arm's length"-Entgelts kann die Muttergesellschaft die für die Entwicklung des immateriellen Wirtschaftsguts angefallenen Kosten anteilig auf ihre Tochtergesellschaft umlegen. Dies setzt voraus, daß die beteiligten Konzernunternehmen im voraus eine schriftliche Vereinbarung getroffen haben, nach welcher sie die Kosten und Risiken der Entwicklung der betreffenden Wirtschaftsgüter gemeinsam tragen und die sie berechtigt, die gewonnenen Wirtschaftsgüter zu nutzen. Die Vereinbarung muß die vollen Forschungs- und Entwicklungskosten umfassen und die Kostenteilung den für die beteiligten Konzernunternehmen erwarteten Vorteilen entsprechen[1].

Die obengenannten Vorschriften der Regulations zur Ermittlung angemessener Verrechnungspreise beim Transfer immaterieller Wirtschaftsgüter tragen den wirtschaftlichen Gegebenheiten weitgehend Rechnung. Daher wird eine Gewinnkorrektur seitens der US-Steuerbehörden nur dann zu erwarten sein, wenn die Verrechnungspreise eindeutig überhöht sind und dies wirtschaftlich nicht mehr begründet werden kann.

Die deutschen Steuerbehörden ihrerseits überprüfen aber ebenfalls die Angemessenheit der der amerikanischen Tochtergesellschaft in Rechnung gestellten Gebühren. Von seiten der Finanzverwaltung wird hierzu ausgeführt: "Nach den in der Praxis gemachten Erfahrungen berechnen deutsche Konzerne ihren ausländischen Tochter- oder Schwester-Gesellschaften sehr häufig keine Lizenzgebühren in den Fällen, in denen das ausländische Unternehmen das Produktionsprogramm der inländischen Konzernspitze übernimmt. Ausländische Konzerne belasten dagegen ihre in Deutschland ansässigen, abhängigen Unternehmen regelmäßig mit solchen Gebühren. Bei Be-

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (d) (4); Killius, J., US-Richtlinien..., a.a.O., S. 181

triebsprüfungen ist die steuerliche Erfassung nicht oder zu niedrig berechneter Lizenzgebühren bei inländischen Konzernen sicherzustellen."[1] Als Grundsatz gilt, daß Lizenzgebühren oder Gebühren für Know-how, die zwischen verbundenen Unternehmen gezahlt werden, als angemessen zu betrachten sind, wenn sie bei gleichen Verhältnissen unter fremden Dritten vereinbart worden wären. Die Angemessenheit soll dabei mit Hilfe des inneren Preisvergleichs überprüft werden. Hat die deutsche Muttergesellschaft aber keine vergleichbaren Lizenzen oder Know-how an fremde Unternehmen vergeben, so ist außerbetriebliches Vergleichsmaterial heranzuziehen[2]. Die Differenz zwischen dem angemessenen Entgelt und den der Tochtergesellschaft in Rechnung gestellten Gebühren ist als verdeckte Einlage auf dem Beteiligungskonto zu aktivieren[3]. Eine Verteilung der für die Entwicklung von immateriellen Wirtschaftsgütern angefallenen Kosten auf Mutter- und Tochtergesellschaft, wie dies im US-Steuerrecht möglich ist, wird somit von der deutschen Finanzverwaltung nicht anerkannt.

4.3.1.5. Erbringung von Dienstleistungen

Erbringt eine deutsche Muttergesellschaft Marketing-, Verwaltungs- oder andere Dienstleistungen zugunsten ihrer amerikanischen Tochtergesellschaft, so hat sie, soweit diese bei gleichzeitigem Bestehen eines Lieferungsverkehrs nicht bereits in den Verrechnungspreisen der Waren berücksichtigt worden sind, ihrer Tochtergesellschaft dafür ein "arm's length"-Entgelt in Rechnung zu stellen. Voraussetzung dafür ist, daß die Tochtergesellschaft aufgrund der Dienstleistung einen direkten und nicht unbedeutenden Vorteil erzielt[4]. Das bedeutet, daß Aufwendungen für allgemeine Leitungs-, Planungs-, Koordinierungs- und Kontrollfunktionen nicht an die amerikanische Tochtergesellschaft weiterbelastet werden können. Der Umfang des zu verrechnenden "arm's length"-

1) Hoppstädter, K., Besteuerung von Lizenz-, Know-how- und Beratungsvergütungen im Verhältnis zum Ausland, in: StBp 1971, S. 244
2) ebenda, S. 244- 246
3) Zur Problematik der verdeckten Einlage bei Nutzungsüberlassungen vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 4.3.1.2.
4) Vgl. Reg. § 1.482-2 (b) (2)

Entgelts ist davon abhängig, ob die Dienstleistungen entweder für das leistende oder das empfangende Konzernunternehmen einen wesentlichen Bestandteil der Geschäftstätigkeit ausmachen. Ist die erbrachte Dienstleistung wesentlicher Teil der Geschäftstätigkeit des Unternehmens, so umfaßt die "arm's length"-Vergütung neben den Selbstkosten auch einen angemessenen Gewinnaufschlag. In allen anderen Fällen dürfen nur die im Zusammenhang mit der Leistungserbringung angefallenen Kosten weiterbelastet werden[1].

Dienstleistungen stellen einen wesentlichen Teil der Geschäftstätigkeit ("integral part of the business activity") dar, wenn[2]

1) das leistende oder das empfangende Unternehmen gewerbsmäßig gleichartige Dienstleistungen an fremde Dritte erbringt;

2) die Erbringung von Dienstleistungen an verbundene Unternehmen die Haupttätigkeit des leistenden Unternehmens ist; ob die Erbringung der Dienstleistungen als Haupttätigkeit des Unternehmens angesehen werden kann, richtet sich nach dem Verhältnis der für die Dienstleistungen angefallenen Kosten zu den Gesamtkosten des Unternehmens; betragen die für die Dienstleistungen entstandenen Kosten nicht mehr als 25 % der Gesamtkosten, so ist die Dienstleistung keine Haupttätigkeit des leistenden Unternehmens; dies gilt nicht für Dienstleistungen, die im Zusammenhang mit einer Gewinnungs-, Produktions- oder Bautätigkeit des leistenden Unternehmens anfallen;

3) das leistende Unternehmen allein dazu in der Lage oder besonders befähigt ist, diese Dienstleistung zu erbringen und diese Dienstleistungen einen Hauptbestandteil der Geschäftstätigkeit des empfangenden Unternehmens darstellen;

4) das empfangende Unternehmen während des Wirtschaftsjahres in erheblichem Umfang Dienstleistungen von verbundenen Unternehmen erhalten hat; übersteigen demnach die für die Erbringung der Dienstleistungen bei den leistenden Unternehmen angefallenen Kosten 25 % der während des Wirtschaftsjahres beim empfangenden Unternehmen aufgelaufenen Gesamtkosten, so ist das Merkmal "in erheblichem Umfang" erfüllt.

---

1) Vgl. Reg. § 1.482-2 (b) (3)
2) Vgl. Reg. § 1.482-2 (b) (7)

Die obigen Ausführungen verdeutlichen, daß der Dienstleistungstransfer seitens einer deutschen Muttergesellschaft an ihre amerikanische Tochtergesellschaft normalerweise nur zu Selbstkosten abgerechnet werden kann. Die Verrechnung eines Gewinnaufschlags dürfte nur in Ausnahmefällen in Betracht kommen.

Die Vorschriften des US-Steuerrechts zur Ermittlung des "arm's length"-Entgelts bei Dienstleistungen zwischen verbundenen Unternehmen weichen in mancher Hinsicht von den entsprechenden Grundsätzen des deutschen Steuerrechts ab, was u.U. Qualifikationskonflikte zur Folge haben kann. Im deutschen Steuerrecht ist grundsätzlich zu unterscheiden zwischen Leistungen der Muttergesellschaft, die in ihrem Interesse vorgenommen werden, und solchen, die im Interesse und zum Nutzen der Tochtergesellschaft erfolgen. Zu den Leistungen, die die Muttergesellschaft in ihrem eigenen Interesse erbringt, gehören die allgemeine Konzernleitung, die allgemeine Planung und Koordinierung im Konzern sowie die Kontrolle der Tochtergesellschaft[1]. Die mit diesen Tätigkeiten in Zusammenhang stehenden Aufwendungen werden auch "Regiekosten" genannt. Dabei wird unterschieden zwischen "Management-" oder "Geschäftsführungskosten" und "Kontrollkosten"[2]. Der Begriff "Managementkosten" umfaßt sowohl die Aufwendungen für die allgemeine Geschäftsleitung, Planung und Koordinierung im Konzern als auch die Aufwendungen für spezielle Planungs-, Geschäftsführungs- und Koordinierungsmaßnahmen bei der Tochtergesellschaft[3]. Da aber diese beiden Arten von Aufwendungen steuerlich unterschiedlich behandelt werden, ist der Begriff "Managementkosten" wenig aussagefähig. Daher ist es sinnvoller, von "allgemeinen Managementkosten" und "speziellen Managementkosten" zu sprechen. "Allgemeine Managementkosten" und "Kontrollkosten" können nicht auf die Tochtergesellschaft umgelegt werden, sondern sind von der deutschen Muttergesellschaft zu tragen.

---

1) Vgl. Würfele, P., Gewinnkorrektur..., a.a.O., S. 384 ff.
2) Vgl. BFH vom 19. März 1969, BStBl 1969 III, S. 497; Felix, G., Körperschaftsteuerrechtliche Beurteilung sogenannter "Regiekosten" international tätiger Konzerne, in: StuW 1964, Sp. 19ff.
3) Vgl. Neubauer, H., Zur Abgrenzung der verdeckten Einlagen in ausländische Kapitalgesellschaften von den Betriebsausgaben im Gesellschafterinteresse, in: StBp 1971, S. 252; Felix, G., Körperschaftsteuerrechtliche Beurteilung..., a.a.O., Sp.24; Würfele, P., Gewinnkorrektur ..., a.a.O., S. 385

Leistungen, die im Interesse und zum Nutzen der Tochtergesellschaft erbracht werden, umfassen sowohl Leistungen, die normalerweise von der Tochtergesellschaft vorzunehmen sind, die aber die Muttergesellschaft für sie erbringt, wie z.B. spezielle Planungs- und Koordinierungstätigkeiten ("spezielle Managementkosten") als auch Leistungen, die statt von der Obergesellschaft auch von fremden Dritten erbracht werden können ("Assistenzkosten")[1]. Typische Assistenzkosten sind Aufwendungen für Leistungen, die die Marketing-, Rechts-, Steuer- oder Ingenieurabteilung der Muttergesellschaft für die amerikanische Tochtergesellschaft erbringen.

Vergütungen für Leistungen, die die deutsche Muttergesellschaft im Interesse und zum Nutzen der amerikanischen Tochtergesellschaft erbringt, sind nach Auffassung der deutschen Finanzverwaltung danach zu bemessen, was ein fremder Geschäftspartner unter gleichen Bedingungen für die gleiche Dienstleistung der ausländischen Tochtergesellschaft in Rechnung stellen würde. Da aber ein Fremdvergleich allenfalls bei den sog. "Assistenzkosten" möglich ist, stützt sich die Überprüfung der Angemessenheit der Vergütungen i.d.R. auf die Selbstkosten, die bei der Erbringung der Leistungen entstanden sind. Dabei ist den Selbstkosten ein angemessener Gewinn hinzuzurechnen[2]. Der BFH hat dazu festgestellt, daß "ein Gewinnzuschlag von 10 - 15 % des gesamten Verwaltungsaufwandes ohne ausführliche Begründung nicht als unangemessen bezeichnet werden (kann, d.V.)"[3]. Somit wertet die deutsche Finanzverwaltung eine reine Umlage der im Zusammenhang mit der Leistungserbringung entstandenen Kosten auf die Tochtergesellschaft als verdeckte Einlage. Aber auch ein geringerer Gewinnaufschlag kann demnach bereits zur Annahme einer verdeckten Einlage führen. Da aber, wie oben bereits aufgezeigt, das US-Steuerrecht im Zusammenhang mit der Ermittlung angemessener Vergütungen für konzerninterne Dienstleistungen nur in Ausnahmefällen einen Gewinnzuschlag vorsieht, kann eine doppelte Besteuerung gleicher Gewinnanteile nur mit Hilfe eines Verständigungsverfahrens vermieden werden.

---

1) Vgl. Felix, G., Körperschaftsteuerrechtliche Beurteilung ..., a.a.O., Sp.23ff
2) Vgl. Neubauer, H., Zur Abgrenzung..., a.a.O., S. 253
3) Vgl. BFH vom 2. Februar 1960, BB 1960, S. 731

4.3.2. Steuerliche Behandlung des Leistungstransfers zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte

4.3.2.1. Problemstellung

Die steuerliche Behandlung des Leistungstransfers zwischen Stammhaus und Betriebstätte unterscheidet sich grundlegend von dem zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft. Während die rechtlich selbständige deutsche Muttergesellschaft mit ihrer ebenfalls rechtlich selbständigen amerikanischen Tochtergesellschaft Verträge abschließen kann, ist ein Abschluß von Miet-, Darlehens- oder Lizenzverträgen zwischen deutschem Stammhaus und amerikanischer Betriebstätte nicht möglich, weil sie Betriebsabteilungen ein und desselben Unternehmens sind. Das Verbot des Selbstkontrahierens gestattet aber keine Verträge zwischen den Betriebstätten ein und desselben Unternehmens[1].

Im Gegensatz dazu wird im Schrifttum die Auffassung vertreten, die der steuerlichen Behandlung des Warenverkehrs zwischen Stammhaus und Betriebstätte zugrundeliegende Selbständigkeitsfiktion der Betriebstätte gelte auch für die Verrechnung des Leistungsverkehrs. Nutzt die Betriebstätte daher z.B. Know-how, Patente oder Kapital des Stammhauses, so seien fiktive Lizenz- oder Darlehensverträge anzunehmen und demzufolge der Betriebstätte Lizenzgebühren und Zinsen in Rechnung zu stellen, die auch von einem unabhängigen Unternehmen gefordert worden wären[2]. Diese "Fiktion in der Fiktion"[3] führt im Ergebnis zu einer steuerlichen Gleichbehandlung der zwischen Stammhaus und Betriebstätte bestehenden Beziehungen mit denen, wie sie zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft gegeben sind. Die aufgezeigten unterschiedlichen Wertungen sind Ursache für die im Rahmen der Betriebstättenbesteuerung vorhandenen Zweifelsfragen, Probleme und Unsicherheiten. Hierzu ist festzustellen, daß die Verwirklichung des "arm's length"-Grundsatzes im Rahmen des Warentransfers erforderlich ist, um eine wirtschaftlich zutreffende Gewinnermittlung der Betriebstätte und des

1) Vgl. Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S. 84
2) Vgl. Bopp, G., Die Besteuerung von Betriebstätten, in: DStZ/A 1974, S.97
3) Vgl. Bühring, Die direkte Aufteilungsmethode bei der Gewinnermittlung im internationalen Doppelbesteuerungsrecht, in: BB 1956, S. 368; Bähr, G., Gewinnermittlung..., a.a.O., S.83

Stammhauses zu ermöglichen. Ein tatsächlich nach außen hin realisierter Gewinn wird hier mit Hilfe von Verrechnungspreisen auf Stammhaus und Betriebstätte verteilt[1]. Die Verrechnung von Lizenzgebühren oder Zinsen, wie sie auch einem fremden Dritten für die Nutzung der Patente oder der Finanzmittel in Rechnung gestellt worden wären, führt im Ergebnis zu einer fiktiven Erzeugung von Gewinnen[2]. Der Nutzung von Wirtschaftsgütern des Stammhauses durch die Betriebstätte kann daher nur in der Weise Rechnung getragen werden, daß die Betriebstätte mit einem Teil der für die Entwicklung oder die Bereitstellung der betreffenden Wirtschaftsgüter angefallenen Aufwendungen belastet wird. Voraussetzung ist allerdings, daß bei gleichzeitigem Bestehen eines Lieferungsverkehrs diese Aufwendungen nicht bereits in den Verrechnungspreisen ihren Niederschlag gefunden haben. Daher wird die Frage nach der Höhe der im Leistungsverkehr angemessenen Verrechnungspreise, wie sie sich im Rahmen eines internationalen Konzerns stellt[3], bei einem Leistungstransfer zwischen deutschem Stammhaus und ausländischer Betriebstätte zur Frage nach einer angemessenen Aufwandsverteilung.

Gemäß Art. III Abs.3 DBA BRD/USA sind bei der Ermittlung der gewerblichen Gewinne einer amerikanischen Betriebstätte "alle Aufwendungen einschließlich der Geschäftsführungs- und allgemeinen Verwaltungskosten zum Abzug zuzulassen, soweit sie in angemessener Weise mit den so zu besteuernden Gewinnen zusammenhängen, und zwar ohne Rücksicht darauf, wo diese Aufwendungen entstanden sind." Da das US-Steuerrecht für die Ermittlung des gewerblichen Gewinns beschränkt steuerpflichtiger ausländischer Kapitalgesellschaften in Sec. 882 (c) IRC eine Berücksichtigung von Aufwendungen vorsieht, ist die Zuordnungsnorm des Doppelbesteuerungsabkommens im Sinne der nationalen Steuerrechtsvorschrift auszulegen[4]. Nach Sec. 882 (c) IRC darf eine deutsche Kapitalgesellschaft nur die Aufwendungen steuerlich als Betriebsausgaben gel-

1) Vgl. Ritter, W., Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung..., a.a.O., S. 292
2) Vgl. Bühring, Die direkte Aufteilungsmethode..., a.a.O., S. 368
3) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 4.3.1.
4) Vgl. Zschiegner,H., Die neuen amerikanischen Richtlinien zur Aufteilung von Aufwendungen bei international tätigen Unternehmen, in: IWB, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 253

tend machen, die mit der Ausübung der gewerblichen Tätigkeit in den USA in tatsächlichem Zusammenhang stehen. Für die Frage, welche Aufwendungen mit der in den USA ausgeübten gewerblichen Tätigkeit in tatsächlichem Zusammenhang stehen, sind die zu Sec.862 IRC erlassenen umfangreichen und detaillierten Regulations heranzuziehen. Diese Vorschriften traten am 3. Januar 1977 in Kraft, nachdem sie über mehr als zehn Jahre im Schrifttum diskutiert worden waren. Die neuen Regulations wurden in erster Linie zu dem Zweck erlassen, den Betrag der anrechenbaren ausländischen Steuern, die vom Gewinn ausländischer Tochtergesellschaften amerikanischer Kapitalgesellschaften erhoben worden sind (indirekte Steueranrechnung), über eine entsprechende Aufwandszuordnung zu begrenzen. Da der Höchstbetrag der anrechenbaren Steuern abhängig ist von dem Verhältnis des steuerpflichtigen ausländischen Einkommens zum gesamten steuerpflichtigen Einkommen, führt eine vermehrte Zuordnung von Abzügen zum ausländischen Einkommen zu einer Verringerung des Höchstbetrags der anrechenbaren ausländischen Steuern[1]. Die Regulations sind aber ebenso im Zusammenhang mit anderen Bestimmungen des US-Steuerrechts von Bedeutung, wie z.B. für die Ermittlung der Einkünfte von ausländischen Zwischengesellschaften, für die Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens internationaler Handelsgesellschaften (DISC) sowie für die im Rahmen dieser Untersuchung relevante Ermittlung der Einkünfte einer beschränkt steuerpflichtigen Kapitalgesellschaft, die aus einer aktiven Geschäftstätigkeit in den USA stammen[2].

Bis zum Inkrafttreten der neuen Regulations im Jahr 1977 wurden zunächst diejenigen Abzüge, die in tatsächlichem Zusammenhang mit einem bestimmten Bruttoeinkommen[3] stehen, festgestellt und diesem Bruttoeinkommen zugeordnet. Abzüge, die nicht eindeutig einem bestimmten Bruttoeinkommen zugeordnet werden konnten, wurden im Verhältnis des Bruttoeinkommens aus US- bzw. aus ausländischen Quellen zum gesamten Bruttoeinkommen aufgeteilt ("gross-

1) Vgl. Heiss, F.L., Zum Problem der Aufteilung von Aufwendungen multinationaler Unternehmen, in: AWD 1975, S. 333ff.
2) Vgl. Reg. § 1.861-8 (a) (1) i.V.m. § 1.861-8 (f) (1)
3) Entsprechend der Aufzählung in Sec. 61 (a) IRC gibt es 15 Arten von Bruttoeinkommen, wie z.B. Bruttoeinkünfte aus Gewerbebetrieb, Lizenzgebühren oder Dividenden.

to-gross formula"). Im Rahmen der neuen Regulations sind drei Kategorien von Aufwendungen zu unterscheiden[1]:

1) Aufwendungen, die eindeutig zu einem bestimmten Bruttoeinkommen gehören,

2) Aufwendungen, die eindeutig zum gesamten Bruttoeinkommen gehören,

3) Aufwendungen, die in keinem Zusammenhang mit dem Bruttoeinkommen stehen.

Nur noch die zuletzt genannte Gruppe der Aufwendungen wird im Verhältnis der Bruttoeinkommen aus US-Quellen und aus ausländischen Quellen zum gesamten Bruttoeinkommen aufgeteilt. Zu dieser Gruppe zählen einige wenige, in den Regulations einzeln aufgeführte Aufwendungen[2].Die Aufteilung aller anderen Aufwendungen basiert auf einem Zweistufensystem. Auf der ersten Stufe werden die Aufwendungen einer bestimmten Bruttoeinkommensklasse zugerechnet, zu der sie eindeutig gehören ("allocation"). Die Bruttoeinkommensklasse kann eine der in Sec. 61 (a) IRC aufgeführten Einkommensarten, mehrere dieser Einkommensarten oder das gesamte Bruttoeinkommen umfassen. In der zweiten Stufe sind die Aufwendungen innerhalb der Bruttoeinkommensklassen aufzuteilen auf eine sog. "gesetzliche Gruppierung" ("statutory grouping") und eine Restgruppierung ("residual grouping"). Die Kennzeichnung des Bruttoeinkommens als "gesetzliche Gruppierung" ist davon abhängig, zu welchem Zweck die Aufteilung der Aufwendungen vorgenommen wird. Soll z.B. der Höchstbetrag der anrechenbaren ausländischen Steuern ermittelt werden, so bilden die ausländischen Einkünfte die gesetzliche Gruppierung. Im Falle der Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens, das einer Betriebstätte in den USA zuzuordnen ist, umfaßt die gesetzliche Gruppierung hingegen die Einkünfte, die mit der amerikanischen Betriebstätte in tatsächlichem Zusammenhang stehen. Die Aufteilung der Aufwendungen auf die gesetzliche Gruppierung und die Restgruppierung("apportionment")ist so vorzunehmen, daß die Beziehung

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (b) (4) (5); Reg. § 1.861-8 (c) (2)
2) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e) (9)

zwischen den Aufwendungen und dem Bruttoeinkommen angemessen berücksichtigt wird. Als Aufteilungsschlüssel schlagen die Regulations hierzu vor[1]:

1) Verkaufsstückzahlen
2) Bruttoerlöse
3) Wareneinsatz
4) Gewinnmarge
5) Aufwendungen, eingesetzte Vermögenswerte, gezahlte Löhne, aufgewandte Zeit.

Für die in der Praxis bedeutsamsten Aufwandsarten, wie z.B. Zinsen, Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen und allgemeine Verwaltungskosten, sehen die Regulations spezielle Aufteilungsvorschriften vor, die im folgenden aufgezeigt werden. Gleichzeitig wird im Rahmen des jeweiligen Problemkreises auf die hierzu von der deutschen Finanzverwaltung vertretene Auffassung Bezug genommen.

4.3.2.2. Belastung der amerikanischen Betriebstätte mit Zinsaufwand

Die Regulations gehen davon aus, daß Geld fungibel ist. Demnach verlangt jede geschäftliche Aktivität und jeder Einsatz von Vermögenswerten Geldmittel, wobei die Geschäftsleitung hinsichtlich der Quelle und der Verwendung dieser Mittel sehr flexibel ist. Nach Auffassung der Regulations ist es somit nur folgerichtig, daß der Gesamtbetrag der Zinsaufwendungen allen Tätigkeiten und Vermögenswerten zuzuordnen ist, die zu Bruttoeinkommen geführt haben. Eine direkte Zuordnung von Zinsaufwendungen zu Einkünften aus einem bestimmten Vermögensgegenstand ist nur unter den folgenden äußerst restriktiven Voraussetzungen möglich, die alle gleichzeitig erfüllt sein müssen[2]:

1) die Schuldaufnahme muß in direktem Zusammenhang mit dem Vermögenswert stehen,

2) die Mittel müssen tatsächlich für den Vermögenswert verwendet worden sein,

---

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (c); Heiss, F.L., Die amerikanische Lösung des Problems der Aufwendungszuteilung zu Einkommen aus Inlands- und anderen Quellen, in: AWD 1977, S. 477
2) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e) (2) (iv); Zschiegner, H., Die neuen amerikanischen Richtlinien..., a.a.O., S. 245

3) der Vermögenswert muß als alleinige Sicherheit für die aufgenommene Schuld dienen,

4) die voraussichtlich mit dem Vermögenswert erzielbaren Einkünfte müssen ausreichen, um Zinsen und Tilgung voll und termingerecht zu zahlen,

5) die beiden letztgenannten Bedingungen müssen im Darlehensvertrag ausdrücklich festgehalten sein,

6) bei der Transaktion darf es sich nicht nur um ein Scheingeschäft ohne wirtschaftliche Substanz handeln.

Wie oben bereits erwähnt, umfaßt die gesetzliche Gruppierung das Einkommen, das mit der amerikanischen Betriebstätte in tatsächlichem Zusammenhang steht. In die Restgruppierung geht das übrige Einkommen der deutschen Kapitalgesellschaft ein. Die Zinsaufwendungen sind auf diese beiden Gruppierungen zu verteilen. Hierzu sehen die Regulations zwei unterschiedliche Berechnungsmethoden vor. Grundsätzlich ist die Verteilung auf Basis der steuerlichen Buchwerte des in den USA und im Ausland (einschließlich der BRD) eingesetzten Betriebsvermögens vorzunehmen. Anstatt der Buchwerte kann der Steuerpflichtige auch die gemeinen Werte zugrundelegen[1]. Darüber hinaus steht dem Steuerpflichtigen die Bruttoeinkommensmethode in ihren zwei Ausprägungen zur Verfügung. Danach erfolgt eine Verteilung der Zinsaufwendungen auf Basis des Bruttoeinkommens aus ausländischen und aus US-Quellen. Beträgt der auf diese Weise für die gesetzliche Gruppierung berechnete Zinsaufwand mindestens 50 % der sich nach der Vermögenswertmethode ergebenden Zinsaufwendungen, so kann dieser Betrag angesetzt werden. Ist er jedoch geringer, so wird er von den Regulations nicht akzeptiert. In diesem Fall kommt aber die zweite Ausprägung der Bruttoeinkommensmethode zum Zuge, wonach 50 % der Zinsen, die nach der Vermögenswertmethode angefallen wären, angesetzt werden dürfen [2]. Das folgende Beispiel soll die im Rahmen des US-Steuerrechts mögliche Zuteilung von Zinsaufwendungen auf die amerikanische Betriebstätte eines deutschen Stammhauses verdeutlichen[3]:

---

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e) (2) (v); diese Berechnungsmethode wird als Vermögenswertmethode ("asset method") bezeichnet.
2) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e) (2) (vi)
3) In Anlehnung an Reg. § 1.861-8 (g) Example (1)

Der gesamte Zinsaufwand des deutschen Stammhauses beträgt 10 Mio $. Das in der BRD eingesetzte Betriebsvermögen hat einen steuerlichen Buchwert von 100 Mio $, das in der amerikanischen Betriebstätte eingesetzte Vermögen hat einen steuerlichen Buchwert von 60 Mio $. Das Bruttoeinkommen aus US-Quellen beträgt 20 Mio $, das Bruttoeinkommen aus ausländischen Quellen beträgt 30 Mio $.

1) Vermögenswertmethode

- Zuteilung auf die US-Betriebstätte ("statutory grouping")

$$10 \text{ Mio } \$ \times \frac{60 \text{ Mio } \$}{160 \text{ Mio } \$} = 3{,}75 \text{ Mio } \$$$

- Zuteilung auf das deutsche Stammhaus ("residual grouping")

$$10 \text{ Mio } \$ \times \frac{100 \text{ Mio } \$}{160 \text{ Mio } \$} = 6{,}25 \text{ Mio } \$$$

2) Bruttoeinkommensmethode

- Zuteilung auf die US-Betriebstätte

$$10 \text{ Mio } \$ \times \frac{20 \text{ Mio } \$}{50 \text{ Mio } \$} = 4 \text{ Mio } \$$$

- Zuteilung auf das deutsche Stammhaus

$$10 \text{ Mio } \$ \times \frac{30 \text{ Mio } \$}{50 \text{ Mio } \$} = 6 \text{ Mio } \$$$

Da der nach der Bruttoeinkommensmethode berechnete Zinsaufwand, der auf die amerikanische Betriebstätte entfällt, nicht geringer ist als 50 % des nach der Vermögenswertmethode berechneten Betrags, kommt die zweite Ausprägung der Bruttoeinkommensmethode (sog. "Option Two")[1] hier nicht in Betracht. Das deutsche Stammhaus kann seine amerikanische Betriebstätte somit mit 4 Mio $ oder mit 3,75 Mio $ Zinsaufwand belasten.

Das mit der Neuformulierung der Regulations verfolgte Ziel, die gesamten Aufwendungen aufgrund ihrer tatsächlichen Beziehungen

---

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e)(2) (vi) (B)

zum Bruttoeinkommen aufzuteilen[1], wird bei der Verteilung der Zinsaufwendungen auf Basis der Vermögenswerte weitgehend erreicht. Jedoch führt dies nicht zu einer spürbaren Einschränkung der steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten, weil die alternative Anwendung der Bruttoeinkommensmethoden dem Steuerpflichtigen weiterhin einen beachtlichen Entscheidungsspielraum läßt[2].

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, welche Haltung die deutsche Finanzverwaltung zu diesem Problemkreis einnimmt. Grundsätzlich sehen die deutsche Rechtsprechung sowie die Finanzverwaltung ein vom Stammhaus an die Betriebstätte gegebenes Darlehen als Dotationskapital an und lehnen daher einen Abzug von Zinsen ab[3]. Eine Ausnahme gilt jedoch für den Fall, daß das Stammhaus allein für Zwecke der Betriebstätte ein Darlehen aufgenommen hat. Hier können die Zinsen bei der Betriebstätte gewinnmindernd angesetzt werden. An den Nachweis, daß das Darlehen ausschließlich für Zwecke der Betriebstätte aufgenommen ist, stellt die Rechtsprechung aber hohe Anforderungen. "Allein die Tatsache, daß in Höhe der Anleihe Dotationskapital oder Darlehensmittel vom Stammhaus an die Zweigniederlassung geflossen sind, würde für den Nachweis, daß die Anleihe ausschließlich für Zwecke der Filiale aufgenommen worden sei und ihr diene, nicht genügen, da nicht ohne weiteres angenommen werden kann, daß die zugewiesenen Mittel ausschließlich aus der vom Gesamtunternehmen aufgenommenen Anleihe, nicht aber aus dem im Stammhaus arbeitenden Eigenkapital stammen. Vielmehr müßte die ausschließliche Zweckbestimmung einer Anleihe allein für die Belange einer Zweigniederlassung im einzelnen nachgewiesen werden."[4] Es wird deutlich, daß die Frage der Abzugsfähigkeit von Zinsaufwendungen bei der Betriebstätte im deutschen Steuerrecht weitaus strenger behandelt wird als im US-Steuerrecht. Ursache dafür ist u.a. die Tatsache, daß die Auffassung der Rechtsprechung und der Finanz-

---

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (a) (2); Heiss, F.L., Zum Problem der Aufteilung..., a.a.O., S. 335
2) Vgl. dazu das Beispiel in: Wehrenberg, R.A., Walsh, F.J., Allocation of Deductions to Income from International Operations, II, Intertax 1978, S. 263
3) Vgl. BFH vom 27. Juli 1965, BStBl 1966 III, S. 24ff.
4) Vgl. BFH vom 27. Juli 1965, a.a.O., S. 27

verwaltung im Zusammenhang mit der steuerlichen Gewinnermittlung deutscher Betriebstätten ausländischer Kapitalgesellschaften entwickelt worden ist. Ziel der deutschen Finanzverwaltung in diesen Fällen ist es, die Abzüge von der steuerlichen Bemessungsgrundlage der deutschen Betriebstätte möglichst gering zu halten. Betriebswirtschaftlich ist diese Auffassung nicht überzeugend. Da Stammhaus und Betriebstätte Teile ein und desselben Unternehmens sind, entspricht eine auf Basis der Vermögenswerte oder der Einkommen der beiden Unternehmensteile vorgenommene Aufteilung des gesamten Zinsaufwands, wie dies auch im US-Steuerrecht vorgesehen ist, weit mehr den wirtschaftlichen Gegebenheiten. Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die deutsche Finanzverwaltung, bestimmt durch ihre fiskalischen Interessen, eine anteilige Zinsbelastung der amerikanischen Betriebstätte durch das deutsche Stammhaus nicht in Frage stellen wird, weil dies eine Erhöhung der steuerlichen Bemessungsgrundlage des deutschen Stammhauses zur Folge hat.

4.3.2.3. Belastung der amerikanischen Betriebstätte mit Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen

Obwohl die Regulations anerkennen, daß Forschung und Entwicklung eine notwendigerweise spekulative Tätigkeit ist, sehen sie dennoch für international tätige Unternehmen eine Aufteilung der Forschungs- und Entwicklungskosten vor. Sie beruht auf der Überlegung, daß das Einkommen aus erfolgreicher Forschungs- und Entwicklungstätigkeit die Kosten fehlgeschlagener Arbeiten mittragen muß[1]. Zum Forschungs- und Entwicklungsaufwand gehören Aufwendungen für die Entwicklung neuer sowie für die Verbesserung bereits vorhandener Produkte und Verfahren[2]. Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen werden grundsätzlich dem Bruttoeinkommen, das mit einer bestimmten Produktkategorie in Zusammenhang steht, zugeordnet. Die in den Regulations aufgeführten 32 Produktkategorien basieren auf einer amtlichen Liste, dem "Standard Industrial Classification Manual". Die Produktkategorien sind sehr weit gefaßt; so gehören z.B. zur Produktkate-

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e) (3) (i)
2) Vgl. Wehrenberg, R.A., Walsh, F.J., Allocation of ..., a.a.O., S. 170

gorie (38) Meß-, Analyse- und Kontrollinstrumente, photographische, medizinische und optische Waren sowie Uhren aller Art[1]. Das mit der jeweiligen Produktkategorie in Zusammenhang stehende Bruttoeinkommen umfaßt neben den Verkaufserlösen auch Lizenzgebühren und Dividenden[2]. Von diesem Zuordnungsgrundsatz gibt es aber eine Ausnahme. Soweit Forschung und Entwicklung ausschließlich unternommen werden, um bestimmten gesetzlichen Erfordernissen eines Staates nachzukommen, z.B. zur Verhinderung der Umweltverschmutzung, werden die Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen nur dem aus dem betreffenden Staat stammenden Bruttoeinkommen zugeordnet.

Im Anschluß an die Zuordnung der Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen zu dem Bruttoeinkommen der einzelnen Produktkategorien ist ihre Aufteilung ("apportionment")auf das durch die amerikanische Betriebstätte erwirtschaftete Einkommen ("statutory grouping") und das übrige Einkommen ("residual grouping") vorzunehmen. Hierzu sehen die Regulations wiederum zwei unterschiedliche Berechnungsmethoden vor. Nach der sog. Verkaufserlösmethode ("sales method") ist zunächst demjenigen Unternehmensteil, der den größten Teil der Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen, d.h. mehr als 50 % trägt, ein Teil des Aufwands vorab zuzuteilen. Für das Jahr 1977 betrug dieser Anteil 50 %, für 1978 40 % und für 1979 und alle folgenden Jahre 30 % der gesamten Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen. Diese Vorwegbelastung basiert auf der Überlegung, daß Forschung und Entwicklung oft für jenes Land am wertvollsten sind, in dem sie durchgeführt werden, weil die Forschungs- und Entwicklungstätigkeit einer Vielzahl von Produkten dient, von denen aber nur ein relativ geringer Teil auf ausländischen Märkten veräußert wird[3]. Der nach Durchführung der Vorwegbelastung verbleibende Aufwandsbetrag ist auf das Betriebstätteneinkommen und das Resteinkommen im Verhältnis der im Rahmen der jeweiligen Produktkategorien erzielten Verkaufserlöse zu verteilen. Darüber hinaus kann die Aufteilung der For-

---

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e) (3) (i) (A); Zschieger, H., Die neuen amerikanischen..., a.a.O., S. 247
2) Hierbei handelt es sich um Dividenden, die z.B. eine Tochtergesellschaft, die die betreffenden Produkte produziert und verkauft, an ihre Muttergesellschaft ausschüttet.
3) Vgl. Reg. § 1.861-8 (e) (3) (ii)

schungs- und Entwicklungsaufwendungen mit Hilfe der oben bereits erwähnten Bruttoeinkommensmethode in ihren zwei Ausprägungen vorgenommen werden. Das folgende Beispiel soll die im Rahmen des US-Steuerrechts mögliche Zuteilung von Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen auf die amerikanische Betriebstätte eines deutschen Stammhauses verdeutlichen:

Die deutsche Gesellschaft X produziert und verkauft chemische Produkte. In ihrer amerikanischen Betriebstätte Z werden die gleichen Produkte hergestellt und auf dem amerikanischen Markt veräußert. Die deutsche Gesellschaft tätigt Aufwendungen für Forschung und Entwicklung in Höhe von 1 Mio $. Die Ergebnisse dieser Forschungstätigkeit sollen auch der US-Betriebstätte im Rahmen ihrer Produktion zugute kommen. Die Verkaufserlöse des deutschen Stammhauses betragen 30 Mio $, die Verkaufserlöse der Betriebstätte 10 Mio $. Die deutsche Gesellschaft erzielt ein Bruttoeinkommen von 3 Mio $, die amerikanische Betriebstätte von 2 Mio $.

1) Verkaufserlösmethode

Gesamte Aufwendungen für Forschung und Entwicklung	1.000.000 $
abzüglich:	
30 % Vorwegbelastung für das deutsche Stammhaus, weil die gesamten Aufwendungen in der BRD angefallen sind	(300.000 $)
zu verteilen	700.000 $

Zuteilung auf die US-Betriebstätte ("statutory grouping")

$$700.000\ \$ \times \frac{10\ \text{Mio}\ \$}{40\ \text{Mio}\ \$} = 175.000\ \$$$

Zuteilung auf das deutsche Stammhaus ("residual grouping")

$$700.000\ \$ \times \frac{30\ \text{Mio}\ \$}{40\ \text{Mio}\ \$} = 525.000\ \$$$

2) Bruttoeinkommensmethode

- Zuteilung auf die US-Betriebstätte

$$1 \text{ Mio } \$ \times \frac{2 \text{ Mio } \$}{5 \text{ Mio } \$} = 400.000 \$$$

- Zuteilung auf das deutsche Stammhaus

$$1 \text{ Mio } \$ \times \frac{3 \text{ Mio } \$}{5 \text{ Mio } \$} = 600.000 \$$$

Da der nach der Bruttoeinkommensmethode berechnete Aufwand für Forschung und Entwicklung, der auf die amerikanische Betriebstätte entfällt, nicht geringer ist als 50 % des nach der Verkaufserlösmethode berechneten Betrags, kommt die zweite Ausprägung der Bruttoeinkommensmethode ("Option Two") hier nicht in Betracht. Das deutsche Stammhaus kann somit ihre amerikanische Betriebstätte entweder mit einem Aufwand für Forschung und Entwicklung in Höhe von 175.000 $ oder in Höhe von 400.000 $ belasten.

Das obige Beispiel zeigt den beachtlichen Entscheidungsspielraum, über den der Steuerpflichtige, trotz der detaillierten Regulations, auch weiterhin noch verfügt.

Im Gegensatz zur steuerlichen Behandlung der Zinsaufwendungen wird in der BRD die Verrechnung von Aufwendungen für Forschung und Entwicklung flexibler gehandhabt, so daß eine Belastung der ausländischen Betriebstätte mit dem auf sie entfallenden anteiligen Aufwand einer zentralen Forschungs- und Entwicklungsabteilung möglich ist[1].

4.3.2.4. Geschäftsleitungs- und allgemeine Verwaltungskosten

Aufwendungen für die Geschäftsleitung und die allgemeine Verwaltung ("supportive expenses") stehen grundsätzlich in Zusammenhang mit dem gesamten Bruttoeinkommen. Die Regulations sehen eine Aufteilung dieser Aufwendungen auf Stammhaus und Betrieb-

1) Vgl. Rädler, A., Deutscher Nationalbericht zum Thema 1 des IFA-Kongresses Lausanne 1973, Die Besteuerung von Unternehmen mit Betriebstätten im Ausland, CDFI Vol. LVIIIa, a.a.O., S. II/12

stätte auf Basis der jeweiligen Bruttoeinkommen oder der jeweiligen Bruttoerlöse vor[1]. Diese Vorschrift ist insofern zu begrüßen,als sie den Beteiligten eine gewisse Rechtssicherheit gewährt. Im Gegensatz dazu fordert das deutsche Steuerrecht eine Belastung der ausländischen Betriebstätte mit angemessenen Teilen der Verwaltungskosten des inländischen Hauptbetriebs[2]. Die Angemessenheit der Verwaltungskosten ist dabei regelmäßiger Streitpunkt zwischen Finanzbehörden und Steuerpflichtigen.

4.4. Ergebnisübernahme

4.4.1. Steuerliche Behandlung des Ergebnisses der amerikanischen Tochtergesellschaft

4.4.1.1. Gewinntransfer

Der von der amerikanischen Tochtergesellschaft erzielte Gewinn unterliegt in den USA den normalen Körperschaftsteuersätzen, i.d.R. also einer Besteuerung von 46 %. Diese Steuerbelastung kann aber durch Inanspruchnahme von Steuergutschriften, wie z.B. der Gutschrift für Investitionen ("investment credit") oder der Gutschrift für ausländische Steuern ("foreign tax credit"), reduziert werden[3], so daß der effektive Steuersatz u.U. erheblich unter 46 % liegen kann.

Schüttet die amerikanische Gesellschaft ihren Gewinn an die deutsche Muttergesellschaft aus, so unterliegt die deutsche Gesellschaft mit diesen Dividenden in den USA der beschränkten Steuerpflicht. Der für beschränkt Steuerpflichtige geltende Abzugsteuersatz beträgt normalerweise 30 %. Für Dividenden, die eine deutsche Gesellschaft von einer amerikanischen Gesellschaft bezieht, wird dieser Satz aber durch Art.VI Abs.1 des DBA BRD/USA auf 15 % begrenzt[4].

1) Vgl. Reg. § 1.861-8 (b) (3)
2) Vgl. Bopp, G., Die Besteuerung von Betriebstätten, a.a.O., S.98
3) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 2.1.
4) Die im Zusammenhang mit Reinvestitionen mögliche Erhöhung des Steuersatzes auf 25 %, wie dies in Art.VI Abs.4 DBA BRD/USA vorgesehen ist, hat zur Zeit keine praktische Bedeutung, weil es in den USA keinen gespaltenen Körperschaftsteuersatz für ausgeschüttete und thesaurierte Gewinne gibt.

Eine Doppelbesteuerung der Dividenden wird gemäß Art. XV Abs. 1 b) (aa) DBA BRD/USA in der Weise vermieden, daß die BRD diese Einkünfte von der steuerlichen Bemessungsgrundlage ausnimmt (internationales Schachtelprivileg).

Eine Anrechnung der amerikanischen Quellensteuer auf die deutsche Körperschaftsteuer ist nicht möglich, weil die Dividenden in der BRD nicht mehr der Besteuerung unterliegen. Im Rahmen der Gliederung des verwendbaren Eigenkapitals sind die aus diesen Einkünften resultierenden Kapitalteile daher in die in § 30 Abs.2 Nr.1 KStG genannte Gruppe "Eigenkapitalteile, die in nach dem 31. Dezember 1976 abgelaufenen Wirtschaftsjahren aus ausländischen Einkünften entstanden sind" (EK_{01}) einzustellen. Werden diese ausländischen Einkünfte nicht weiter an die Anteilseigner der deutschen Muttergesellschaft ausgeschüttet, m.a.W. steht für die Ausschüttung genügend verwendbares Eigenkapital im Sinne des § 30 Abs.1 Nr.1 und 2 KStG (EK_{56} und EK_{36}) zur Verfügung[1], so besteht die endgültige Steuerbelastung der Dividende aus der auf den Gewinn der amerikanischen Tochtergesellschaft entfallenden US-Körperschaftsteuer und der US-Quellensteuer in Höhe von 15 % der Ausschüttung. Werden aber die in der BRD steuerfreien Schachteldividenden weiter an die Anteilseigner ausgeschüttet, so ist gemäß § 27 Abs.1 KStG die Ausschüttungsbelastung herzustellen, d.h. die Gewinne sind mit 36 % zu versteuern. Die Rechtmäßigkeit der Ausschüttungssteuer ist aber im Falle einer Ausschüttung freigestellter ausländischer Einkünfte strittig[2]. Da die aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens vorbehaltlos befreiten ausländischen Einkünfte einer inländischen Kapitalgesellschaft weder das steuerpflichtige Einkommen der Gesellschaft noch die Höhe der Körperschaftsteuerschuld beein-

---

1) Vgl. Reuter, H.P., Auswirkungen der Körperschaftsteuerreform auf die Rendite steuerbefreiter ausländischer Schachtelbeteiligungen deutscher Kapitalgesellschaften, in: DStR 1978, S. 66

2) Vgl. Wohlschlegel, H.P., Körperschaftsteuerreform mit Hindernissen: Herstellung der Ausschüttungsbelastung und Steuerbefreiungen nach Abkommensrecht, in: FR 1976, S. 243 ff.; Mayer-Wegelin, E., Die Körperschaftsteuer-Erhöhung - ein neuer Begriff, in: BB 1976, S. 1599 ff.; Telkamp, H.J., Die Auswirkungen der Körperschaftsteuerreform auf die Besteuerung international tätiger Unternehmen (Teil II), in: FR 1977, S. 313 ff.; Manke, K., Auswirkungen der Körperschaftsteuerreform auf das Außensteuerrecht, in: StbJb 1977/78, S. 286ff.

flussen dürfen, verstößt die Herstellung der 36%igen Ausschüttungsbelastung bei freigestellten ausländischen Schachteldividenden gegen die Abkommen. Die Abkommensbefreiung ist somit nur eine vorübergehende Befreiung, die im Zeitpunkt der Ausschüttung dieser Einkommensteile aufgehoben wird[1].

Die Zulässigkeit der Ausschüttungssteuer wird u.a. damit begründet, daß es sich hierbei um eine Art Vorauszahlung auf die Steuer der Anteilseigner handelt und daher bei der Kapitalgesellschaft eine echte wirtschaftliche Mehrbelastung nicht eintritt[2]. Diese Argumentation verkennt aber in systemwidriger Weise die auch im Körperschaftsteuergesetz 1977 vorgesehenen Grenzen zwischen der Besteuerung der Gesellschaft und der Besteuerung der Anteilseigner[3]. Darüber hinaus wird unterstellt, daß die ausschüttende Gesellschaft ihre Ausschüttung tatsächlich um die Körperschaftsteuererhöhung kürzt. Dies ist jedoch keineswegs zwingend. Da deutsche Unternehmen sehr oft eine Politik relativ gleichbleibender Dividenden pflegen, die Weitergabe der Körperschaftsteuererhöhung an die Aktionäre aber zwangsläufig zu erheblichen Abweichungen hinsichtlich der Dividendenhöhe führt, kann insbesondere bei Publikumsaktiengesellschaften eine Kürzung der Bardividende nicht von vornherein unterstellt werden. In diesen Fällen muß die Ausschüttungssteuer aus den Rücklagen entnommen werden, so daß es zwangsläufig zu einer wirtschaftlichen Mehrbelastung der Kapitalgesellschaft kommt[4].

Konsequenterweise müßte bei der Ausschüttung steuerbefreiter ausländischer Einkünfte den Anteilseignern die Anrechnung versagt werden. Dies setzt voraus, daß zwischen den körperschaftsteuerfrei gebliebenen Gewinnanteilen einerseits und den übrigen Gewinnanteilen, die eine Ausschüttungsbelastung von 36 % getragen haben, andererseits unterschieden wird. Eine derartige Differen-

1) Vgl. Wohlschlegel, H.P., Körperschaftsteuerreform..., a.a.O., S. 244; Telkamp, H.J., Die Auswirkungen..., a.a.O., S.319
2) Vgl. Krebs, H.J., Die Reform der Körperschaftsteuer, in: BB 1976, Beilage 3/1976 zu Heft 27/1976, S. 17
3) Vgl. Begründung zu § 30 KStG, BT-Drucks. 7/1470, S.366
4) Vgl. Mayer-Wegelin, E., Die Körperschaftsteuer-Erhöhung..., a.a.O., S. 1600

zierung nach der Herkunft und der steuerlichen Behandlung der ausgeschütteten Gewinnanteile bedeutet aber eine unzumutbare Komplizierung für alle Beteiligten[1]. Auf die Herstellung der Ausschüttungsbelastung kann daher allein aus technischen Gründen nicht verzichtet werden. Es ist allerdings nicht zwingend notwendig, daß die ausschüttende Gesellschaft mit dieser Ausschüttungssteuer wirtschaftlich belastet wird. Vielmehr wäre es z.B. möglich, daß die 36 %ige Steuer nicht als eine Steuer der ausschüttenden Gesellschaft, sondern als eine Steuer des Gesellschafters ausgestaltet wird, die die Kapitalgesellschaft für die Anteilseigner abführt[2].

Aber nicht nur bei Ausschüttungen an private Anteilseigner führt die Herstellung der Ausschüttungsbelastung zu unbefriedigenden Ergebnissen. Die Ausschüttungssteuer greift ebenfalls ein, wenn eine inländische Tochtergesellschaft steuerfreie ausländische Einkünfte vereinnahmt und diese an ihre inländische Muttergesellschaft zur Thesaurierung weiterleitet. In diesem Zusammenhang wird bereits für die Wiedereinführung des Schachtelprivilegs plädiert[3].

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, daß unter dem geltenden Recht eine deutsche Gesellschaft nur dann steuerfreie ausländische Schachteldividenden vereinnahmen sollte, wenn sie für eine Weiterausschüttung nicht benötigt werden[4]. Infolge der

1) Vgl. Wohlschlegel, H.P., Körperschaftsteuerreform..., a.a.O., S. 244; Manke, K., Auswirkungen..., a.a.O., S. 286ff.
2) Vgl. Wohlschlegel, H.P., Körperschaftsteuerreform..., a.a.O., S. 244, 245
3) Vgl. Weber, A., Die konsolidierte Besteuerung von Konzernen in den USA, in: DStZ/A 1979, S. 147; Merkert, H., Plädoyer für ein Schachtelprivileg im neuen Körperschaftsteuerrecht, in: DB 1977, S. 1819ff.; Müller-Dott, J.P., Über die Notwendigkeit eines körperschaftsteuerlichen Schachtelprivilegs, in: BB 1977, S. 1267ff.; Mayer-Wegelin, E., Die Körperschaftsteuer-Erhöhung im Konzern - Ein Beitrag zur Wiedereinführung des Schachtelprivilegs bei der Körperschaftsteuer, in: BB 1978, S. 1404 ff.
4) Vgl. Reuter, H.P., Einzelfragen des neuen Körperschaftsteuerrechts, in:StbJb 1976/77, S. 334; Telkamp, H.J., Die Auswirkungen..., a.a.O., S. 319, 320

aufgezeigten steuerlichen Behandlung ist es demnach sinnvoll, die von der amerikanischen Tochtergesellschaft erwirtschafteten Gewinne in Zeiten erhöhten Eigenkapitalbedarfs bei dieser zu thesaurieren. Eine derartige Gestaltung ist jedoch nicht immer möglich. Daher wäre zu wünschen, daß dieser Problemkreis vom Gesetzgeber neu durchdacht und neu geregelt wird.

4.4.1.2. Möglichkeiten einer Verlustberücksichtigung

Die amerikanische Tochtergesellschaft kann ihre Nettobetriebsverluste gemäß Sec. 172 (b) IRC drei Jahre rück- und sieben Jahre vortragen. Da die deutsche Mutter- und die US-Tochtergesellschaft zwei rechtlich selbständige Unternehmen sind, ist eine Berücksichtigung des Verlustes der US-Tochtergesellschaft im Rahmen der steuerlichen Gewinnermittlung der deutschen Muttergesellschaft grundsätzlich nicht möglich. Mit Hilfe einer Abschreibung der Beteiligung an der US-Tochtergesellschaft auf den niedrigeren Teilwert kann aber u.U. eine indirekte Verlustberücksichtigung erreicht werden[1]. Jedoch sind die Voraussetzungen, die die Rechtsprechung und die Verwaltungspraxis an die Teilwertabschreibung stellen, sehr eng. So sind Anlaufverluste einer neu gegründeten ausländischen Tochtergesellschaft kein hinreichender Grund, eine Teilwertabschreibung vorzunehmen. Nach Auffassung des BFH beruht der Wert einer Beteiligung nicht ausschließlich auf dem durch sie repräsentierten Betriebsvermögen der Gesellschaft. Vielmehr sind auch die zukünftige wirtschaftliche Entwicklung sowie die Möglichkeit einer Einflußnahme auf die Geschäftsführung zu berücksichtigen. Da der Steuerpflichtige i.d.R. mit Anlaufverlusten rechnet und hofft, sie durch spätere Gewinne ausgleichen zu können, kann eine Teilwertabschreibung nur dann vorgenommen werden, wenn die Gewinne späterer Jahre die Anlaufverluste nicht kompensieren[2].

---

1) Vgl. § 6 Abs.1 Nr.2 EStG
2) Vgl. BFH vom 20. Mai 1965, BStBl 1965 III, S. 503; Baranowski, K.H., Besteuerung von Auslandsbeziehungen, a.a.O., S. 171

Allerdings haben deutsche Unternehmen seit dem Inkrafttreten des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Auslandsinvestitionen der deutschen Wirtschaft im Jahre 1969 die Möglichkeit, für sog. Anlaufverluste der ausländischen Tochtergesellschaft eine steuerfreie Rücklage zu bilden[1]. Sie kann für das Wirtschaftsjahr, in das die Gründung oder der Anteilserwerb fällt, und in den darauffolgenden vier Jahren gebildet werden. Obwohl in der Begründung des Finanzausschusses von einer steuerfreien Rücklage für Anlaufverluste gesprochen wird, kann es sich hier nicht um Anlaufverluste im technischen Sinne handeln, weil sie nur bei neu gegründeten Gesellschaften auftreten können[2]. Erwirbt aber eine deutsche Gesellschaft die Anteile einer bereits bestehenden amerikanischen Gesellschaft, so kann sie ebenfalls für Verluste, die ihre nunmehrige US-Tochtergesellschaft im Jahr des Anteilserwerbs und den darauffolgenden vier Jahren erwirtschaftet, eine steuerfreie Rücklage gem. § 3 AIG bilden. Ziel des § 3 AIG ist es vielmehr, diejenigen Verluste, bei denen ein wirtschaftlicher Zusammenhang mit der Vornahme der Investition angenommen werden kann, in der BRD steuerlich zu berücksichtigen.

Voraussetzung für die Bildung der steuerfreien Rücklage gem. § 3 AIG ist, daß die ausländische Tochtergesellschaft ausschließlich oder fast ausschließlich die Herstellung oder Lieferung von Waren, die Gewinnung von Bodenschätzen, die Bewirkung gewerblicher Leistungen oder den Betrieb einer Land- und Forstwirtschaft zum Gegenstand hat[3]. Demnach kann für Verluste einer amerikanischen Holdinggesellschaft, die z.B. die Anteile an einer anderen amerikanischen Gesellschaft mit aktiver Geschäftstätigkeit hält, eine steuerfreie Rücklage nach § 3 AIG nicht gebildet werden. Der in die Rücklage einzustellende Verlust der amerikanischen Tochtergesellschaft muß nach Vorschriften ermittelt worden sein, die den allgemeinen deutschen Gewinnermittlungsvorschriften entsprechen. Gemäß § 3 Abs.2 Ziff.3 AIG sind steuerliche Vergünstigungen dabei unberücksichtigt zu lassen. Es stellt sich die Frage, ob unter den Begriff "steuerliche Vergünstigungen" nur

1) Vgl. § 3 AIG
2) Vgl. Reuter, H.P., Das Gesetz über steuerliche Maßnahmen..., a.a.O., S. 286
3) Vgl. § 3 Abs.2 Ziff.2 AIG

diejenigen des ausländischen Steuerrechts oder auch steuerliche Vergünstigungen des deutschen Rechts fallen. Über die Eliminierung ausländischer Sonderabschreibungen und Bewertungsfreiheiten besteht in der Literatur kein Zweifel[1]. Man wird jedoch davon ausgehen müssen, daß auch im deutschen Steuerrecht vorgesehene Vergünstigungen, wie z.B. Sonderabschreibungen, bei der Ermittlung des in die Rücklage einzustellenden Verlustes nicht berücksichtigt werden dürfen. Nach Auffassung von Reuter zählen aber die degressive Abschreibung, die Bewertungsfreiheit für geringwertige Wirtschaftsgüter und die Pensionsrückstellungen nicht zu den steuerlichen Vergünstigungen[2]. Dieser Auffassung ist m.E. zuzustimmen, weil es sich bei den genannten Vorschriften der § 7 Abs.2, § 6 Abs.2 und § 6a EStG nicht um spezielle steuerliche Vergünstigungen, sondern um allgemeine deutsche Gewinnermittlungsvorschriften handelt.

Hat die deutsche Gesellschaft in den USA eine Tochtergesellschaft gegründet oder alle Anteile einer bereits bestehenden amerikanischen Gesellschaft erworben, so kann sie grundsätzlich den gesamten Verlust der amerikanischen Tochtergesellschaft in die steuerfreie Rücklage einstellen[3]. Allerdings ist die Begrenzung des § 3 Abs.1, letzter Satz AIG zu berücksichtigen, wonach die Rücklage den Buchwert der Beteiligung nicht übersteigen darf.

Sobald die amerikanische Tochtergesellschaft in einem auf das Verlustjahr folgenden Wirtschaftsjahr einen Gewinn erzielt, ist die steuerfreie Rücklage in Höhe des Gewinns der Tochtergesellschaft gewinnerhöhend aufzulösen[4]. Unabhängig davon ist die steuerfreie Rücklage aber am Schluß des fünften auf ihre Bildung folgenden Wirtschaftsjahres aufzulösen. Dabei ist es ohne Bedeutung, ob die amerikanische Tochtergesellschaft den Verlust innerhalb

1) Vgl. Reuter, H.P., Das Gesetz über ..., a.a.O., S. 286; Baranowski, K.H., Besteuerung von Auslandsbeziehungen, a.a.O., S. 178, S. 319; Richter, H., Zweifelsfragen zur steuerfreien Rücklage für Verluste von ausländischen Tochtergesellschaften nach § 3 Auslandsinvestitionsgesetz, in: AWD 1978, S. 787
2) Vgl. Reuter, H.P., Das Gesetz über..., a.a.O., S. 286
3) Vgl. § 3 Abs.1 AIG
4) Vgl. § 3 Abs.3 Ziff.1 AIG

der Fünfjahresfrist aufholt. Im Gegensatz zur ratenweisen Auflösung einer nach § 1 AIG gebildeten Rücklage[1] hat im vorliegenden Fall die Auflösung in einem Zuge zu erfolgen[2]. Die Bildung einer steuerfreien Rücklage für Verluste einer ausländischen Tochtergesellschaft nach § 3 AIG führt somit nicht zu einer endgültigen Steuerersparnis, sondern nur zu einer zinslosen Steuerstundung.

4.4.2. Steuerliche Berücksichtigung des Verlustes einer amerikanischen Betriebstätte

Der im Rahmen einer amerikanischen Betriebstätte einer deutschen Kapitalgesellschaft erzielte Gewinn unterliegt in den USA der gleichen Besteuerung wie der Gewinn einer Tochtergesellschaft. Das deutsche Stammhaus wird somit im Zeitpunkt der Gewinnentstehung zur amerikanischen Steuer herangezogen. Eine Gewinnausschüttung zwischen Betriebstätte und Stammhaus ist nicht denkbar, weil sie Teile ein und desselben Unternehmens sind. Daher ist der Gewinntransfer von der amerikanischen Betriebstätte an das deutsche Stammhaus steuerlich ohne Bedeutung[3]. Eine Doppelbesteuerung des Betriebstättengewinns wird gemäß Art. XV Abs. b) (aa) DBA BRD/USA in der Weise vermieden, daß die BRD diese Einkünfte von der steuerlichen Bemessungsgrundlage ausnimmt. Im Rahmen der Gliederung des verwendbaren Eigenkapitals sind die aus diesen Einkünften resultierenden Kapitalteile daher in die Gruppe "Eigenkapitalteile, die in nach dem 31. Dezember 1976 abgelaufenen Wirtschaftsjahren aus ausländischen Einkünften entstanden sind" (EK_{01}) einzustellen. Im Falle einer Ausschüttung dieser Eigenkapitalteile an die Anteilseigner der deutschen Gesellschaft kommt es, ebenso wie bei einer Ausschüttung der von einer amerikanischen Tochtergesellschaft bezogenen Dividenden, zu einer Körperschaftsteuererhöhung, so daß insoweit auf die obigen Ausführungen verwiesen werden kann[4].

---

1) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt II, 1.3.2.2.
2) Vgl. Reuter, H.P., Das Gesetz über ..., a.a.O., S.293
3) Vgl. Kormann, B., Die Steuerpolitik ..., a.a.O., S.104; Telkamp, H.J., Betriebstätte oder ..., a.a.O., S. 231 - 232
4) Vgl. die Ausführungen unter Abschnitt III, 4.4.1.1.

Das US-Steuerrecht sieht für beschränkt Steuerpflichtige keine Einschränkung des Verlustausgleichs vor. Daher kann die deutsche Gesellschaft Nettobetriebsverluste, die sie im Rahmen der amerikanischen Betriebstätte erwirtschaftet, ebenso drei Jahre rück- und sieben Jahre vortragen wie in den USA unbeschränkt Steuerpflichtige[1].

In der BRD ist nach Auffassung der Rechtsprechung[2] und der Finanzverwaltung[3] eine steuerliche Berücksichtigung von Verlusten, die in einer in einem DBA-Land belegenen Betriebstätte erwirtschaftet werden, grundsätzlich ausgeschlossen. Da bei der Ermittlung der Steuerbemessungsgrundlage des deutschen Stammhauses die positiven Einkünfte unberücksichtigt bleiben, sollen die negativen Einkünfte ebenso außer Ansatz bleiben. Obwohl diese Schlußfolgerung im Schrifttum immer wieder kritisiert worden ist[4], wurde sie dennoch von der neuesten BFH-Rechtsprechung bestätigt[5]. Die materiellen Auswirkungen dieser Rechtsauffassung sind aber insofern nicht gravierend, als § 2 AIG eine steuerliche Berücksichtigung derartiger ausländischer Betriebstättenverluste ermöglicht. Demnach kann ein in einer amerikanischen Betriebstätte erwirtschafteter Verlust vom Gesamtbetrag der Einkünfte abgezogen werden, soweit er etwaige positive Einkünfte des Steuerpflichtigen aus einer anderen amerikanischen Betriebstätte übersteigt. Für die Ermittlung des ausländischen Verlustes sind die Vorschriften des deutschen Einkommensteuergesetzes zu berücksichtigen. Eine Neutralisierung steuerlicher Vergünstigungen, wie § 3 AIG sie für die Ermittlung der Verluste ausländischer

---

1) Vgl. Sec. 861 (b) IRC i.V.m. Sec. 172 (b) IRC
2) Vgl. RFH vom 26. Juni 1935, RStBl 1935, S. 1358; RFH vom 12. April 1938, RStBl 1938, S. 620
3) Vgl. Erlaß Nordrhein-Westfalen S 130-1-25 VB 1 vom 4. Nov. 1964, DB 1964, S. 1648
4) Vgl. Knauer, M., Verlustausgleich und Doppelbesteuerungsabkommen, in: StuW 1964, Sp. 156ff.; Kiehne, H.E., Verluste aus ausländischen Betriebstätten nach deutschem Doppelbesteuerungsrecht, in: AWD 1967, S. 187ff.
5) Vgl. BFH vom 25. Februar 1976, BStBl 1976 II, S. 454

Tochtergesellschaften fordert, ist jedoch im Zusammenhang mit der Feststellung der Betriebstättenverluste gem. § 2 AIG nicht ausdrücklich vorgesehen. Reuter ist daher der Auffassung, daß ausländische Förderungsmaßnahmen, die auch im deutschen Steuerrecht vorgesehen sind, wie z.B. regionale Investitionsförderungsmaßnahmen, nicht zwangsläufig eliminiert werden müssen[1]. Reichen die positiven inländischen Einkünfte nicht aus, den Verlust der amerikanischen Betriebstätte auszugleichen, so kann der nicht ausgeglichene Teil im Wege des Verlustvortrags nach § 10 d EStG in den folgenden fünf Jahren abgezogen werden. Da aber der in der amerikanischen Betriebstätte erwirtschaftete Verlust steuerlich insgesamt nur einmal geltend gemacht werden soll, ist der gemäß § 2 Abs.1 Satz 1 AIG abgezogene Verlust bei der Ermittlung des Gesamtbetrags der Einkünfte dann wieder hinzuzurechnen, wenn die amerikanische Betriebstätte in späteren Jahren Gewinne erzielt. Die Ausnahmeregel des § 2 Abs.1 Satz 4 AIG ist in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung, weil das US-Steuerrecht auch für beschränkt Steuerpflichtige, soweit sie in den USA gewerblich tätig sind, einen interperiodischen Verlustausgleich vorsieht. Somit führt die Verlustberücksichtigung nach § 2 AIG nicht zu einer endgültigen Steuerersparnis, sondern nur zu einem rentabilitäts- und liquiditätsmäßigen Vorteil.

---

1) Vgl. Reuter, H.P., Das Gesetz über..., a.a.O., S. 276, 277

VIERTER ABSCHNITT
ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK

Voraussetzung für eine steuerlich vorteilhafte Gestaltung von Direktinvestitionen in den USA ist eine umfassende Unternehmensplanung. Gleichzeitig kann, wie die Untersuchung gezeigt hat, auf die Einbeziehung steuerlicher Aspekte im Rahmen der mittel- und langfristigen Unternehmensplanung nicht verzichtet werden. Das im Rahmen der vorliegenden Untersuchung verwendete Modell ermöglicht es, die mit den einzelnen Handlungsalternativen verbundenen steuerlichen Konsequenzen zu prognostizieren. Unter Verwendung der Zielvorschrift "Minimierung des Barwerts der Steuerzahlungen bei gegebenen Bruttogewinnen" können darüber hinaus Möglichkeiten zu einer dispositiven Beeinflussung der Steuerzahlung aufgezeigt werden.

Großes Gewicht legt die vorliegende Untersuchung auf die mit der Anfangsauszahlung verbundenen Steuerwirkungen. Die Ergebnisse dieser Analyse sind in Kapitalwertformeln festgehalten. Dabei hat sich gezeigt, daß es unumgänglich ist, das nationale Steuerrecht des ausländischen Staates mit in die Betrachtung einzubeziehen. Die bisher zur Wahl steuerlicher Gestaltungen im Ausland vorgelegten Untersuchungen basieren auf dem nationalen deutschen Steuerrecht und dem Abkommensrecht, wobei aus Gründen der Vereinfachung regelmäßig auf das OECD-Musterabkommen zurückgegriffen wird[1]. Als Entscheidungshilfe für die Wahl der im Zusammenhang mit der Durchführung von Direktinvestitionen im Ausland zur Verfügung stehenden Handlungsalternativen sind sie wenig geeignet. So enthält z.B. das US-Steuerrecht interessante Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich des Erwerbs von Unternehmen. Ferner haben einige Vorschriften des US-Steuerrechts, wie z.B. zur Übernahme vorhandener Verlustvorträge und Steuergutschriften ("investment credit" und "foreign tax credit"), nicht unbedeutenden Einfluß auf den Kapitalwert der mit der Anfangsinvestition verbundenen Steuerzahlung und somit auf die

---

1) Vgl. Telkamp, H.J., Betriebstätte..., a.a.O.; Kormann, H., Die Steuerpolitik..., a.a.O.; Brunner, P., Die Überführung..., a.a.O.

Vorteilhaftigkeit der zur Wahl stehenden Alternativen. Darüber hinaus wurde deutlich, daß im Zusammenhang mit der Vornahme der Direktinvestition im Ausland nicht die Frage "Betriebstätte oder Tochtergesellschaft?" im Vordergrund steht. Vielmehr muß unter Einbeziehung der Teilpläne des betrieblichen Gesamtplans, wie z.B. Produktions-, Absatz- und Finanzplan, entschieden werden, ob ein neues Unternehmen im Ausland errichtet oder ein bereits bestehendes ausländisches Unternehmen erworben werden soll. Für die Ausführung dieser zentralen Alternativen stehen der in den USA investierenden deutschen Gesellschaft die folgenden Gestaltungsformen zur Verfügung:

1. Errichtung eines neuen Betriebs
   1.1. in der Form der Kapitalgesellschaft
   1.2. in der Form der Betriebstätte

2. Erwerb eines bestehenden Unternehmens
   2.1. Erwerb der Anteile einer Gesellschaft
   2.2. Anteilserwerb mit anschließender Liquidation der Gesellschaft
   2.3. Erwerb des Betriebsvermögens
   2.4. Anteilstausch (Type-B Reorganization)
   2.5. Aufnahme einer Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge (Type-A Reorganization)
   2.6. Aufnahme einer Gesellschaft und Übergang ihres Vermögens im Wege der Einzelrechtsnachfolge (Type-C Reorganization)

Neben der durch die Anfangsinvestition ausgelösten Steuerzahlung ist die laufende Steuerbelastung in die Kapitalwertformel einzubeziehen. Dabei reduziert sich die Untersuchung auf die Alternative "Tochtergesellschaft" ("corporation") und "Betriebstätte" ("permanent establishment"). Da aber, abgesehen vom Leistungs- und Gewinntransfer, die laufende Steuerbelastung einer US-Tochtergesellschaft sich von der laufenden Steuerbelastung einer

amerikanischen Betriebstätte nicht unterscheidet, erwies sich ihre Einbeziehung in die einzelnen Kapitalwertformeln im Rahmen der vorliegenden Untersuchung als nicht zweckmäßig. Daher wurde unter Abschnitt III die Zusammensetzung der unabhängigen Variable "Steuerbemessungsgrundlage" sowie die durch Inanspruchnahme von Steuergutschriften mögliche Beeinflussung des Aktionsparameters "Steuersatz" untersucht. Die Einbeziehung der im Rahmen der laufenden Steuerbelastung relevanten Faktoren in die einzelnen Kapitalwertformeln hätte zu einer Vielzahl von Kapitalwertansätzen geführt, ohne daß der damit verbundene Aussagewert diesen Aufwand gerechtfertigt hätte. In einer konkreten Entscheidungssituation sind daher die unter Abschnitt II entwickelten Kapitalwertformeln um die zu erwartenden laufenden Steuerzahlungen zu ergänzen. Sie sind eine Funktion der unter Berücksichtigung der jeweils geplanten Gestaltungen (wie z.B. Thesaurierung oder Ausschüttung des von der amerikanischen Unternehmung erzielten Gewinns, Umfang des Leistungsverkehrs, erwartete Verluste) sich ergebenden steuerlichen Bemessungsgrundlage und des zur Anwendung kommenden Steuersatzes.

Die Planung von Direktinvestitionen im Ausland erfordert daher neben der Einbeziehung des nationalen Steuerrechts des betreffenden ausländischen Staates die Berücksichtigung der unternehmerischen Zielsetzung sowie der Daten der relevanten betrieblichen Teilpläne. Die in diesem Zusammenhang jeweils maßgeblichen Parameter sind so vielgestaltig, daß eine eindeutige Vorteilhaftigkeit einer bestimmten Handlungsalternative nicht von vornherein festgestellt werden kann. Dies deutlich zu machen und einen Weg zu zeigen, wie bei der steuerlichen Planung von Direktinvestitionen im Ausland vorzugehen ist, war nicht zuletzt Ziel der vorliegenden Arbeit.

Literaturverzeichnis

Adler-Düring-Schmaltz, Rechnungslegung und Prüfung der Aktiengesellschaft, 4. Aufl., Stuttgart 1968

Albach, H., Gewinnrealisierungen im Ertragsteuerrecht, in: StBJb 1970/71, S. 287ff.

American Institute of Certified Public Accountants, Accounting Research Bulletin (ARB) Nr.43

American Institute of Certified Public Accountants, Accounting Research Bulletin (ARB) Nr.51

Bachem, H., Die optimale Ausgestaltung der Anrechnungsmethode zur unilateralen Vermeidung der Doppelbesteuerung bei den Ertragsteuern der deutschen internationalen Unternehmung, Diss. Köln 1971

Bähr, G., Gewinnermittlung ausländischer Zweigbetriebe, München 1971

Bamberg, G. und Coenenberg, A.G., Betriebswirtschaftliche Entscheidungslehre, München 1974

Baranowski, K.H., Besteuerung von Auslandsbeziehungen, Herne-Berlin 1978

Baranowski, K.H., Die Bewertung von Anteilen an ausländischen Kapitalgesellschaften, in: IWB, Fach 3, Gruppe 3, S. 475ff.

Baumbach-Hueck, Aktiengesetz, Kommentar, 13. Aufl., München und Berlin 1968

Bea, F.X., Kritische Untersuchungen über den Geltungsbereich des Prinzips der Gewinnmaximierung, Berlin 1968

Beckmann, L. und Pausenberger, E., Gründungen, Umwandlungen, Fusionen, Sanierungen, Wiesbaden 1961

Bellstedt, C., Die Besteuerung international verflochtener Gesellschaften, 3. Aufl., Köln 1973

Bittker, B.J.; Eustice, J.S., Federal Income Taxation of Corporations and Shareholders, 3rd Ed., Boston 1971

Bopp, G., Die Besteuerung von Betriebstätten, in: DStZ/A 1974, S. 91ff.

Brandenburg, W., Vergleichende Betrachtungen über die Gewinn- und Verlustrechnung der Aktiengesellschaften in den USA und Deutschland, in: DB 1959, S. 865ff.

Brezing, K.: Die Vermeidung der internationalen Doppelbesteuerung auf Grund von Zurechnungskonflikten, insbesondere bei verdeckten Gewinnausschüttungen, in: StuW 1970, Sp. 275ff.

Brezing, K., Zur ertragsteuerlichen Problematik von offenen und verdeckten Einlagen in eine Kapitalgesellschaft, in: GmbH-Rundschau 1972, S. 129ff.

Brezing, K., Verrechnungsentgelte und Umlagen zwischen Kapitalgesellschaften und ihren Gesellschaftern im Steuerrecht. Das Recht der verdeckten Gewinnausschüttung und der verdeckten Kapitaleinlage bei in- und ausländischen Beteiligungen, Köln 1975

Brockhoff, K., Steuerliche Abschreibungen in den USA, in: AWD 1967, S. 464ff.

Brönner, H., Die Besteuerung der Gesellschaften,des Gesellschafterwechsels und der Umwandlungen, 13. Aufl., Stuttgart 1974

Brunner, P., Die Überführung inländischen Betriebsvermögens in das Ausland im Rahmen von Sachinvestitionen und ihre ertragsteuerliche Behandlung im internationalen Steuerrecht der Bundesrepublik Deutschland, Diss. München 1969

Bühler, O., Artikel: Steuerrecht, internationales, in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd.X, Tübingen-Göttingen 1959, S.149ff.

Bühler, O., Prinzipien des internationalen Steuerrechts, Amsterdam 1964

Bühring, Die direkte Aufteilungsmethode bei der Gewinnermittlung im internationalen Doppelbesteuerungsrecht, in: BB 1956, S. 367ff.

Bundesministerium für Wirtschaft, Leistung in Zahlen '77, Bonn 1978

Claussen, C.P., Kleine amerikanische Bilanzlehre, in: Das Wertpapier 1959, S. 596ff. und S. 693ff.

Cohen, A.J.; Broadbent, J.; Wagman, S.P.; Kronovet, S.D., Consolidated Returns - Computation of Separate Taxable Income, Tax Management Portfolio No.200, Washington, D.C. 1974

Cohen, A.J.; Broadbent, J.; Wagman, S.P.; Kronovet, S.D., Consolidated Returns - Special Concepts in Computation of Separate Taxable Income, Tax Management Portfolio No.203 - 2nd, Washington, D.C.1977

Crestol, J.; Hennessey, K.M.; Rua, A.P., The Consolidated Tax Return, Boston 1973

Debatin, H., Der Einkommensbegriff im Steuerrecht der USA im Lichte der Rechtsvergleichung, in: StuW 1958, Sp. 305ff., Sp.375ff. und Sp. 527 ff.

Debatin, H., Neugestaltung der Besteuerung von Auslandsinvestitionen, in: DStZ/A 1969, S. 273ff.

Debatin, H., Generalbericht zum Thema 1 des IFA Kongresses Rotterdam 1969, Die Anerkennung von Dienstleistungen und Überlassung immaterieller Werte zwischen Muttergesellschaften und ihren Tochtergesellschaften im Ausland. Vermeidung der Doppelbesteuerung bei Nichtanerkennung durch die Steuerbehörde, CDFI Vol. LIVa, Hrsg. International Fiscal Association (I.F.A.), Amsterdam 1969, S.I/1ff.

Debatin, H., Gewinnberichtigungen bei Geschäftsbeziehungen zum Ausland, in: AWD 1975, S. 596ff.

Debatin, H. und Walter, O.L., Handbuch zum deutsch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommen, Hrsg. Internationales Steuerdokumentationsbüro, Amsterdam 1969

Deutsche Bundesbank, Die deutschen Direktinvestitionen im Ausland, in: Monatsberichte der Deutschen Bundesbank, Dezember 1965, S. 19ff.

Dobelke, J., Das Steueränderungsgesetz 1969, in: WPg 1969, S.617ff.

Döllerer, G., Verdeckte Gewinnausschüttungen und verdeckte Einlagen bei Kapitalgesellschaften, Heidelberg 1975

Döllerer, G., Verdeckte Gewinnausschüttungen und verdeckte Einlagen nach neuem Körperschaftsteuerrecht, in: BB 1979, S. 57ff.

Dorn, H., Das Recht der internationalen Doppelbesteuerung, in: Vierteljahresschrift für Steuer- und Finanzrecht 1927, S. 189ff.

Dring, J.F., Handling Investment Adjustments and Excess Losses under the New Consolidated Regs, in: The Journal of Taxation, September 1967, S. 166ff.

Egner, H., Die Belastung deutscher und französischer Kapitalgesellschaften mit gewinnabhängigen Steuern, Köln-Berlin-Bonn-München 1969

Endriss, H.W., Wohnsitz- oder Ursprungsprinzip? Diss. Köln 1966

Engels, W., Betriebswirtschaftliche Bewertungslehre im Licht der Entscheidungstheorie, Köln und Opladen 1962

Felix, G., Körperschaftsteuerrechtliche Beurteilung sogenannter "Regiekosten" international tätiger Konzerne, in: StuW 1964, Sp.19ff.

Felix, G. und Streck, M., Liquidationsüberlegungen auf der Schwelle zum Körperschaftsteuerreformgesetz, in: BB 1976, S. 923ff.

Feuerbaum, E., Steuerliche Erfahrungen im In- und Ausland beim Anlagengeschäft sowie bei Ingenieurleistungen, in: DB 1968, S. 1501 ff. und S. 1548ff.

Fischer, L., Zu einigen Problemen einer entscheidungsorientierten betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, in: Schriften zur Unternehmensführung, Bd.19, Wiesbaden 1974, S.5ff.

Fischer, L., Warneke, P., Grundlagen der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, Berlin 1974

Fischer, L., Warneke, P., Grundlagen der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, 2. Aufl., Berlin 1978

Fisher, J., Zinstheorie, Jena 1932

Flick, H., Methoden zur Ausschaltung der internationalen Doppelbesteuerung bei den direkten Steuern, in:Finanzarchiv 1961, S.86ff.

Flick, H., Maßgebender Zinsort bei Auslandsbeziehungen, in: IWB, Fach 3, Gruppe 4, S. 65ff.

Flick, H., Wassermeyer, F., Becker, H., Kommentar zum Außensteuergesetz, 3. Aufl., Köln 1973/1978

Friedrich, W., Zur Realisierung stiller Reserven bei der Einbringung von Betriebsvermögen in eine Kapitalgesellschaft, in: DB 1962, S.313ff.

Geen, Foreign Tax Credit, Tax Management Portfolio No.5- 3rd, Washington, D.C. 1977

Gimbel, W., Die USA auf dem Weg zur Beseitigung der Doppelbelastung von Gewinnausschüttungen, in: DB 1976, S. 1078ff.

Gintrowski, G. und Marettek, A., Bemerkungen zu Entscheidungsmodellen für die betriebliche Steuerbilanzpolitik, in: StuW 1972, S. 231ff.

Glade, A. und Steinfeld, G., Umwandlungssteuergesetz 1977, 2. Aufl., Herne-Berlin 1978

Godin-Wilhelmi, Aktiengesetz vom 6. September 1965, Kommentar, 4. Aufl., Berlin-New York 1971

Grundmann, H.R., Optimale Investitions- und Finanzplanung unter Berücksichtigung der Steuern, Diss. Hamburg 1973

Gumpel, H.J., Amerikanischer Nationalbericht zum Thema 1 des IFA Kongresses Rotterdam 1969, Die Anerkennung von Dienstleistungen und Überlassung immaterieller Werte zwischen Muttergesellschaften und ihren Tochtergesellschaften im Ausland. Vermeidung der Doppelbesteuerung bei Nichtanerkennung durch die Steuerbehörde, CDFI Vol. LIVa, Hrsg. International Fiscal Association (I.F.A.), Amsterdam 1969, S.II/53ff.

Gutenberg, E., Grundlagen der Betriebswirtschaftslehre, Band 1, Die Produktion, 15. Aufl., Berlin-Heidelberg-New York 1969

Gutmann, F., Artikel: Kapitalverkehr, internationaler, in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd.5, Stuttgart-Tübingen-Göttingen 1956

Haberstock, L., Zur Integrierung der Ertragsbesteuerung in die simultane Produktions-, Investitions- und Finanzierungsplanung mit Hilfe der linearen Programmierung, Köln-Berlin-Bonn-München 1971

Haberstock, L., Die Steuerplanung der internationalen Unternehmung, Wiesbaden 1976

Haegert, L., Der Einfluß der Steuern auf das optimale Investitions- und Finanzierungsprogramm, Wiesbaden 1971

Harvard Law School, Taxation in the United States, Chicago 1963

Havermann, H., Der Jahresabschluß der internationalen Unternehmensverbindung, in: Recht und Steuer der internationalen Unternehmensverbindungen, hrsg. von M. Lutter; Band 11 der Bochumer Beiträge zur Unternehmensführung und Unternehmensforschung, Düsseldorf 1972, S. 130ff.

Hax, H., Investitions- und Finanzplanung mit Hilfe der linearen Programmierung, in: ZfbF 1964, S. 430ff.

Hax, H., Bewertungsprobleme bei der Formulierung von Zielfunktionen für Entscheidungsmodelle, in: ZfbF 1967, S. 749ff.

Hax, H., Investitionstheorie, Würzburg-Wien 1970

Hax, H., Entscheidungsmodelle in der Unternehmung, Reinbek bei Hamburg 1974

Heidhues, F., Zur Theorie der internationalen Kapitalbewegungen, Tübingen 1969

Heigl, A., Bedingungen der unternehmerischen Steuerplanung, in: StuW 1971, S. 127ff.

Heinen, E., Grundlagen betriebswirtschaftlicher Entscheidungen - Das Zielsystem der Unternehmung, Wiesbaden 1971

Heinen, E., Der entscheidungsorientierte Ansatz der Betriebswirtschaftslehre, in: ZfB 1971, S. 429ff.

Heiss, F.L., Zum Problem der Aufteilung von Aufwendungen multinationaler Unternehmen, in: AWD 1975, S.332ff.

Heiss, F.L., Die amerikanische Lösung des Problems der Aufwendungszuteilung zu Einkommen aus Inlands- und anderen Quellen, in: AWD 1977, S.476ff.

Heister, M., Rentabilitätsanalyse von Investitionen, Köln und Opladen 1962

Hellmann, R., Weltunternehmen nur amerikanisch? Baden-Baden 1970

Hellwig, P., Sind stille Reserven exportfähig?, in: DStR 1969, S. 161ff.

Herrmann, C. und Heuer, G., Kommentar zur Einkommensteuer und Körperschaftsteuer, 18. Aufl., Köln 1950/77

Hicks, U., The Terminology of Tax Analysis, in: Economic Journal, Bd. 56, 1946, S. 38ff.

Höppner, H.D., Die steuerliche Beurteilung von Gewinnverlagerungen innerhalb multinationaler Unternehmen, in: FR 1967, S. 467ff.

Hoffmann, F., Der Tausch von Anteilsrechten an Kapitalgesellschaften in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes, in: StuW 1960, Sp.137ff.

Hoffmann, W.D., Der Preisvergleich als vorrangige Methode zur Prüfung des angemessenen Verrechnungspreises im internationalen Konzern, in: AWD 1977, S.10ff.

Holthus, M. (Hrsg.), Jungnickel, R., Koopmann, G., Matthies, K., Sutter, R., Die deutschen multinationalen Unternehmen, Frankfurt am Main 1974

Hoppstädter, K., Besteuerung von Lizenz-, Know-how- und Beratungsvergütungen im Verhältnis zum Ausland, in: StBp 1971, S. 241ff.

Hueck, A., Recht der Wertpapiere, 10. Aufl., Berlin und Frankfurt am Main 1967

Institut "Finanzen und Steuern", Die Steuerreform in den Vereinigten Staaten, Heft 71, Bonn 1963

Institute for International and Foreign Trade Law, Georgetown University Law Center, Washington, D.C., Legal Environment for Foreign Direct Investment in the United States, Washington, D.C. 1972

International Monetary Fund, Balance of Payments Manual, Washington 1961

Jaensch, G., Betriebswirtschaftliche Investitionsmodelle und praktische Investitionsrechnung, in: ZfbF 1967, S. 48ff.

Joint Committee on Taxation Staff, General Explanation of the Tax Reform Act of 1976, Dec. 1976, S. 258

Jordan, H.B., Bischel, J.E., Smith, A.H., Amerikanischer Nationalbericht zum Thema 1 des IFA Kongresses Lausanne 1973, Die Besteuerung von Unternehmen mit Betriebstätten im Ausland, CDFI Vol. LVIIIa, Hrsg. International Fiscal Association (I.F.A.), Rotterdam 1973, S. II/95ff.

Jünger, P., Das Einführungsgesetz zum Körperschaftsteuerreformgesetz 1977, in: DB 1976, S.2370ff.

Jungnickel, R., Krägenau, H., Motives of Multis in Germany, in: Intereconomics 1977, S.35ff.

Kahl, O., Das Steuerrecht der USA, in: IWB, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 207ff.

Kern, W., Investitionsrechnung, Stuttgart 1974

Kessel, J.v., Die konsolidierte Konzernbesteuerung im Körperschaftsteuerrecht der USA, Diss. München 1974

Kiehne, H.E., Verluste aus ausländischen Betriebstätten nach deutschem Doppelbesteuerungsrecht, in: AWD 1967, S. 187ff.

Kilger, W., Kurzfristige Erfolgsrechnung, Wiesbaden 1962

Killius, J., US-Richtlinien über Verrechnungspreise in Konzernen, in: FR 1968, S. 181ff.

Kleineidam, H.J., Die Internationale Betriebswirtschaftliche Steuerlehre. Ein Vorschlag zur Weiterentwicklung der betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, Diss. München 1968

Knauer, M., Verlustausgleich und Doppelbesteuerungsabkommen, in: StuW 1964, Sp. 155ff.

Knoppe, H., Lizenzverträge und verdeckte Gewinnausschüttung, in: BB 1967, S. 1117ff.

Koch, H., Betriebliche Planung, Wiesbaden 1961

Koch, H., Die Theorie der Unternehmung als Globalanalyse , in: ZfgesSt 1964, S. 385ff.

Koch, H., Der Begriff des ökonomischen Gewinns - Zur Frage des Optimalitätskriteriums in der Wirtschaftlichkeitsrechnung, in: ZfbF 1968, S. 389ff.

Kormann, H., Die Steuerpolitik der internationalen Unternehmung, 2. Aufl., Düsseldorf 1970

Korn, R., Dietz, G., Debatin, H., Doppelbesteuerung, Sammlung der zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Ausland bestehenden Abkommen über die Vermeidung der Doppelbesteuerung, Kommentar, 5. Aufl., München 1973, Stand 1.1.1978

Krägenau, H., Wie hoch sind die deutschen Auslandsinvestitionen?, in: Wirtschaftsdienst 1970, S.663ff.

Krägenau, H., Deutsche Direktinvestitionen in den siebziger Jahren, in: Wirtschaftsdienst 1977, S.360ff.

Kraft, A., in: Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Hrsg. Zöllner, W., Köln-Berlin-Bonn-München 1970

Krause-Nehring, E., Die steuerliche Behandlung der langfristigen capital gains und losses im Bundessteuerrecht der USA, Diss.Berlin 1972

Krebs, H.J., Die Reform der Körperschaftsteuer, in: BB 1976, Beilage 3/1976 zu Heft 27/1976

Krumme, G., Die Bilanzen im Ausland, in: AWD 1971, S.305ff.

Kruse, H.G., Die Bilanzierung von Halb- und Fertigfabrikaten nach der Methode des Direct Costing, Wiesbaden 1967

Kumpf, W., Steuerliche Verrechnungspreise in internationalen Konzernen, Frankfurt am Main 1976

Längsfeld, H., Anmerkung in: DB 1969, S. 2253

Lange, J., Verdeckte Einlagen an Kapitalgesellschaften, in: NWB, Fach 4, S. 717ff.

Lausberg, F.W., Gewinnrealisierung bei Überführung von Anlagegütern aus inländischen in ausländische Betriebstätten, in: DB 1971, S. 2073ff.

Laux, H., Kapitalkosten und Ertragsteuern, Köln-Berlin-Bonn-München 1969

Laux, H. und Franke, G., Der Erfolg im betriebswirtschaftlichen Entscheidungsmodell, in: ZfB 1970, S.31ff.

Leipoldt, G., Die Gewinnverwendung bei der Körperschaftsteuer in Deutschland, den USA und Großbritannien, Mannheim 1963

Loos, G., Die Umwandlung einer Kapitalgesellschaft auf eine Kapitalgesellschaft nach dem Umwandlungssteuergesetz 1977, in: BB 1977, S.337ff.

Lück, W., Die externe Rechnungslegung der Aktiengesellschaften in der Bundesrepublik Deutschland und in den Vereinigten Staaten von Nordamerika, Düsseldorf 1970

Lück, W., Zur Praxis der amerikanischen Rechnungslegung, in: WPg 1972, S.261ff.

Lutz, F. und V., The Theory of Investment of the Firm, Princeton 1951

Manke, K., Auswirkungen der Körperschaftsteuerreform auf das Außensteuerrecht, in: StBJb 1977/78, S.269ff.

Manown, P.S., Das Gesellschaftsrecht von Delaware, in: IWB, Fach 8, USA, Gruppe 3, S. 113ff.

Marettek, A., Entscheidungsmodell der betrieblichen Steuerbilanzpolitik - unter Berücksichtigung ihrer Stellung im System der Unternehmenspolitik, in: BFuP 1970, S.7ff.

Marettek, A., Steuerbilanz- und Unternehmenspolitik, Freiburg 1971

Marettek, A. und Gintrowski, G., Zum Geltungsbereich von Entscheidungsmodellen für die betriebliche Steuerbilanzpolitik, in: StuW 1973, S.141ff.

May Mantel, Ida, Foreign Direct Investment in the United States, 1976, in: Survey of Current Business, Vol.57, Nr.10, S.26ff.

Mayer-Wegelin, E., Die Körperschaftsteuer-Erhöhung - ein neuer Begriff, in: BB 1976, S.1599ff.

Mayer-Wegelin, E., Die Körperschaftsteuer-Erhöhung im Konzern, Ein Beitrag zur Wiedereinführung des Schachtelprivilegs bei der Körperschaftsteuer, in: BB 1978, S. 1404ff.

Melcher, G.H., Planungskonzepte für die betriebliche Steuerpolitik, in: DB 1971, S. 108ff.

Menck, T., Die Besteuerung internationaler Konzerne, in: DStZ/A 1972, S.65ff.

Mennel, A., Internationaler Vergleich der steuerlichen Abschreibungen und Investitionsvergünstigungen, in: AWD 1976, S.321ff.

Merkert, H., Plädoyer für ein Schachtelprivileg im neuen Körperschaftsteuerrecht, in: DB 1977, S.1819ff.

Mersmann, W., Artikel: Internationale Doppelbesteuerung, Handbuch der Finanzwissenschaft, 2. Aufl., Band IV, Tübingen 1965, S.89ff.

Mersmann, W., Die Ertragsbesteuerung inländischer Betriebstätten und Tochtergesellschaften ausländischer Kapitalgesellschaften, Heidelberg 1966

Mohr, K., Die Behandlung von Einbringung und Fusion im Steuerrecht der Vereinigten Staaten verglichen mit dem deutschen Recht, Diss. Köln 1970

Moxter, A., Präferenzstruktur und Aktivitätsfunktion des Unternehmers, in: ZfbF 1964, S.6ff.

Mühlschlegel, G., Die steuerliche Gewinnermittlung für Konzerne. Die Organschaftsbesteuerung in Deutschland. Die konsolidierten Steuererklärungen in den USA. Gewinnermittlung mit Konzernsteuerbilanzen, Diss. Mannheim 1971

Müller-Dott, J.P., Über die Notwendigkeit eines körperschaftsteuerlichen Schachtelprivilegs, in: BB 1977, S.1267ff.

Neikirk, W., How Direct Costing Can Work for Management, in: N.A.C.A.-Bulletin, Januar 1951, S.523ff.

Neubauer, H., Zur Abgrenzung der verdeckten Einlagen in ausländische Kapitalgesellschaften von den Betriebsausgaben im Gesellschafterinteresse, in: StBp 1971, S.250ff.

Neubauer, H., Korreferat zum Referat "Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung bei Betriebstätten" von W.Ritter, in: Jahrbuch der Fachanwälte für Steuerrecht, 1976/77, Herne-Berlin 1976, S.312ff.

Niehus, R.J., Konzernumlagen bei ausländischen Tochtergesellschaften, in: AWD 1967, S.64ff.

Niehus, R.J., Zur Bilanzierungs- und Bewertungspraxis in den Vereinigten Staaten, in: WPg 1967, S.65ff.

OECD,Steuerausschuß, Musterabkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung des Einkommens und des Vermögens, Bericht des Steuerausschusses der OECD 1963, hrsg. vom Bundesminister der Finanzen, Bonn 1965

Olbrich, C., Lifo in den USA, in: WPg 1976, S.408ff.

Olsen, Minimum Tax - Computation and Application, Tax Management Portfolio, No.288-2nd, Washington, D.C. 1977

Parczyk, W., Vergleichende Analyse der Vorratsbewertung im deutschen und im amerikanischen Jahresabschluß, in:DB 1969, S.1757ff.

Parker, J.R.E., Give Consideration to Direct Costing for External Reporting, in: NAA Bulletin, Oktober 1963, S.3ff.

Pehrson and Terr, Foreign and International Transactions - Sections 367 and 1491, Tax Management Portfolio No.57-5th, Washington, D.C. 1978

Pugh, R.C., US Tax Aspects of Acquisitions of US Corporations by Foreign Corporations, in: Intertax 1977, S.370ff.

Quack, E., Gewinnverwirklichung durch zwischenbetriebliche Entnahmen bei Auslandsbeziehungen, in: BB 1975, S.830ff.

Rädler, A.J., Deutscher Nationalbericht zum Thema 1 des IFA Kongresses Lausanne 1973, Die Besteuerung von Unternehmen mit Betriebstätten im Ausland, CDFI, Vol. LVIIIa, Hrsg. International Fiscal Association (I.F.A.), Rotterdam 1973, S.II/7ff.

Rädler, A.J. und Raupach, A., Deutsche Steuern bei Auslandsbeziehungen, München und Berlin 1966

Reuter, H.P., Das Gesetz über steuerliche Maßnahmen bei Auslandsinvestitionen, in: IWB, Fach 3, Gruppe 1, S.265ff.

Reuter, H.P., Einzelfragen des neuen Körperschaftsteuerrechts, in: StBJb 1976/77, S.311ff.

Reuter, H.P., Auswirkungen der Körperschaftsteuerreform auf die Rendite steuerbefreiter ausländischer Schachtelbeteiligungen deutscher Kapitalgesellschaften, in: DStR 1978, S.66ff.

Richter, H., Zweifelsfragen zur steuerfreien Rücklage für Verluste von ausländischen Tochtergesellschaften nach § 3 Auslandsinvestitionsgesetz, in: AWD 1978, S.785ff.

Ritter, W., Grenzüberschreitende Gewinnabgrenzung bei Betriebstätten - Ein systematischer Versuch, in: Jahrbuch der Fachanwälte für Steuerrecht 1976/77, Herne-Berlin 1976, S.288ff.

Roberts, S.J., Warren, W.C., Supplement to US-Income Taxation of Foreign Corporations and Nonresident Aliens, New York 1967

Roer, H., Besteuerung der Auslandsbeziehungen, Herne-Berlin 1965

Rose, G., Zur gegenwärtigen Entwicklung der Besteuerung von Kapitalgesellschaften, in: StBJb 1967/68, S.211ff.

Rosenberg, O., Investitionsplanung im Rahmen einer simultanen Gesamtplanung, Köln-Berlin-Bonn-München 1975

Salditt, F., Das fingierte Entgelt - creation of income?, in: StuW 1971, S.107ff.

Scharrer, H.E. (Hrsg.), Förderung privater Direktinvestitionen, Hamburg 1972

Scherrer, G., Die Bestimmung optimaler Gewinnausweisstrategien, in: ZfB 1973, S.77ff.

Schmitt, M., Die Politik der deutschen Unternehmen in bezug auf Auslandsinvestitionen, in: Wirtschaftspolitische Chronik 1972, S.47ff.

Schmitz, R.C.A., Kommentar zum internationalen Steuerrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I und II, Düsseldorf 1957

Schneider, D., Bilanzgewinn und ökonomische Theorie, in: ZfhF 1963, S.457ff.

Schneider, D., Der Einfluß der Besteuerung auf die Investitionspolitik der Unternehmungen, in: Schriften zur Unternehmensführung, Bd.4, Wiesbaden 1968, S.33ff.

Schneider, D., Investition und Finanzierung, Köln und Opladen 1970

Schneider, E., Wirtschaftlichkeitsrechnung, 7. Aufl., Tübingen 1962

Schröder, S., Betriebstätten im Ausland, in: DB 1964, S.1566ff.

Schröder, S., und Hoppstädter, K., Verrechnungspreise, Zinsen und Vergütungen für sonstige Finanzierungsleistungen in internationalen Konzernen, in: StBp 1972, S.25ff.

Schubert, H., Zur Einbeziehung von Steuern in die Theorie der Unternehmung, Diss. München 1970

Schulze-Brachmann, A., Totalitäts- oder Territorialitätsprinzip? - Ein Beitrag zum Doppelbesteuerungsrecht, in: StuW 1964, Sp. 589ff.

Schulze-Brachmann, A., Methoden zur Ausschaltung der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung in den EWG-Mitgliedstaaten unter dem Aspekt des internationalen Kapitalverkehrs, in: AWD 1970, S.289ff.

Seidel, G., Gewinnverschiebungen über die Grenze, Düsseldorf 1972

Semler, J., Der Einfluß der Securities and Exchange Commission auf Rechnungslegung und Prüfung rechtlich selbständiger Gesellschaften in den Vereinigten Staaten von Nordamerika, in: WPg 1960, S.317ff., S.345ff. und S.377ff.

Senate Finance Committee Report 1631, 77th Cong. 2d Sess., S. 131,132

Siegel, T., Zur Zielfunktion und Problemlösung bei der Ertragsteuerplanung, in: ZfB 1973, S.265ff.

Société des Nations (Völkerbund), Rapport sur la double imposition, 1923, Doc. EFS 73 D 19

Spitaler, A., Artikel: Doppelbesteuerung, in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd.3, Tübingen-Göttingen 1961, S.2ff.

Spitaler, A., Das Doppelbesteuerungsabkommen bei den direkten Steuern, 2. Aufl., Köln 1967

Standard Federal Tax Reporter 1977, 64th Edition, Commerce Clearing House, Inc., (CCH), Chicago 1976

Statistisches Jahrbuch 1977 für die Bundesrepublik Deutschland, Wiesbaden 1977

Streckmann, R. und Hillenbrand, E., Gewinnverwirklichung bei der Lieferung von Wirtschaftsgütern an die ausländische Betriebstätte?, in: AWD 1978, S.382ff.

Strobl, J., Praxis und Neuerungen auf dem Gebiet der Abschreibung in den USA, in: DB 1960, S.417ff.

Strobl, J., Steuerliche Behandlung von Transaktionen zwischen verbundenen Unternehmen in der Bundesrepublik Deutschland, in: IWB, Fach 3, Gruppe 4, S.135ff.

Stumpf, H., Der Know-How-Vertrag, Heidelberg 1977

Swoboda, P., Investition und Finanzierung, Göttingen 1971

Teichner, K., Internationales Steuerrecht, Stuttgart 1967

Telkamp, H.J., Betriebstätte oder Tochtergesellschaft im Ausland, Wiesbaden 1975

Telkamp, H.J., Die Auswirkungen der Körperschaftsteuerreform auf die Besteuerung international tätiger Unternehmungen, in: FR 1977, S.285ff. und S.313ff.

Thiel, R., Handelsrechtliche und steuerrechtliche Bewertung von Sacheinlagen bei der Kapitalgesellschaft, in: DB 1960, S.300ff. und S.334ff.

Thiel, R., Gewinnverwirklichung bei Einlagen in eine Kapitalgesellschaft, in: DB 1961, S.212ff.

Thiel, R., Die Besteuerung der verdeckten Gewinnausschüttung - ein Denkfehler im KStG 1977, in: DB 1976, S.1542ff.

Tillinghast, D.R., Acquisition of U.S. Corporations by Foreign Companies, in: Tax Planning International 1978, S.141ff.

Tipke, K., Über Grenzen der Auslegung und Analogie, behandelt am Beispiel der "Entstrickung", in: StuW 1972, S.264ff.

Tugendhat, Ch., Die Multinationalen, Wien-München-Zürich 1972

US Department of Commerce, Foreign Direct Investment in the United States: Report of the Secretary of Commerce to the Congress in Compliance with the Foreign Investment Study Act of 1974 (Public Law 93 - 479), Vol. 1, April 1976

US-Department of Commerce, Bureau of the Census, Statistical Abstract of the United States 1976, Washington, D.C.1976

US Master Tax Guide 1978, Hrsg. Commerce Clearing House, Inc. (CCH), Chicago 1977

Vogel, H., Zur steuerlichen Behandlung zwischenstaatlicher Kapitalinvestitionen, Düsseldorf 1964

Walter, O.L. und Stiefel, E.C., Internationale Steuern, Heft 4, Vereinigte Staaten von Amerika, Mondorf 1969

Weber, A., Die konsolidierte Besteuerung von Konzernen in den USA, in: DStZ/A 1979, S.146ff.

Wehmeyer, J., Die steuerliche Planung der Unternehmung, Düsseldorf 1967

Wehrenberg, R.A., Walsh, F.J., Allocation of Deductions to Income from International Operations, in: Intertax 1978, S.165ff. und S.261ff.

Wiedemann, H., in: Aktiengesetz, Großkommentar, 3. Aufl., Berlin-New York 1973

Wöhe, G., Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 8. Auflage, Berlin und Frankfurt am Main 1968

Wöhe, G., Bilanzierung und Bilanzpolitik, München 1971

Wöhe, G., Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Band I, 4. Aufl., München 1976

Wohlschlegel, H.P., Körperschaftsteuerreform mit Hindernissen: Herstellung der Ausschüttungsbelastung und Steuerbefreiungen nach Abkommensrecht, in: FR 1976, S.243ff.

Wright, W., Direct Standard Costs for Decision Making and Control, New York, N.Y. - Toronto - London 1962

Würfele, P., Gewinnkorrektur bei internationalen Verflechtungen, in: IWB, Fach 3, Gruppe 1, S.379ff.

Wysocki, K.v., Theorie und Praxis internationaler Steuerbelastungsvergleiche in betrieblicher Sicht, in: MIR 1963, S.29ff.

Yost, G.J., Delayed Section 334 (b)(2) Liquidation: The Smith Case - A Pyrrhic Victory for the IRS, in: The Journal of Corporate Taxation 1978, S.263ff.

Zschiegner, H., Die neuen amerikanischen Richtlinien zur Aufteilung von Aufwendungen bei international tätigen Unternehmen, in: IWB, Fach 8, USA, Gruppe 2, S.241ff.

Zschiegner, H., Der US Revenue Act 1978, in: IWB, Fach 8, USA, Gruppe 2, S.293ff.

A. Urteilsverzeichnis

I. Reichsfinanzhof

RFH vom 7.7.1927, VI A 217/27, RStBl.1927, S.201
RFH vom 6.10.1932, VI A 822/30, RStBl.1933, S.97
RFH vom 30.4.1935, I A 58/34, RStBl. 1935, S.1208
RFH vom 26.6.1935, VI A 414/35, RStBl. 1935, S.1358
RFH vom 12.4.1938, I 143/37, RStBl. 1938, S.620
RFH vom 26.9.1939, I 422/38, RStBl. 1940, S.34

II. Bundesfinanzhof

BFH vom 4. 3.1958, I 7/57, BStBl.III 1958, S.298
BFH vom 16.12.1958, I D 1/57 S, BStBl. 1959, S.30
BFH vom 2. 2.1960, I 194/59, BB 1960, S.731
BFH vom 11.10.1960, I 175/60 U, BStBl.III 1960, S.492
BFH vom 8.11.1960, I 131/59 S, BStBl.III 1960, S.513
BFH vom 20.11.1962, I 266/61 U, BStBl.III 1963, S.59
BFH vom 25.11.1964, I 116/63 U, BStBl.III 1965, S.176
BFH vom 20. 5.1965, IV 49/65 U, BStBl.III 1965, S.503
BFH vom 27. 7.1965, I 110/63 S, BStBl.III 1966, S.24
BFH vom 21. 9.1965, I 331/62 U, BStBl.III 1965, S.665
BFH vom 2.11.1965, I 169/63 U, BStBl.III 1966, S.127
BFH vom 16. 3.1967, IV 72/65, BStBl.III 1967, S.318
BFH vom 19. 3.1969, I R 31/67, BStBl.III 1969, S.497
BFH vom 24. 4.1969, IV R 202/68, BStBl.III 1969, S.397
BFH vom 16.7.1969, I 266/65, BStBl.II 1970, S.175
BFH vom 3. 2.1971, I R 51/66, BStBl.II 1971, S.407
BFH vom 21. 1.1972, III R 57/71, BStBl.II 1972, S.374
BFH vom 30.5.1972, VIII R 111/69, BStBl.II 1972, S.760
BFH vom 18. 7.1972, VIII R 16/68, BStBl.II 1972, S.884
BFH vom 7.10.1974, GrS 1/73, BStBl.II 1975, S.168
BFH vom 25. 2.1976, I R 150/73, BStBl.II 1976, S.454

III. Finanzgerichte

Hessisches Finanzgericht vom 12.7.1977, IV 111/75, EFG 1977, S.608

IV. Amerikanische Urteile

American Chicle Co. v. United States, 316 U.S. 450 (1942)

Cohn v. United States, 259 F. 2d 371 (6th Cir. 1958)

Commissioner v. South Lake Farms, Inc., 324 F. 2d 837, 12 AFTR 2d 6054 (9th Cir. 1963)

Cortland Specialty Co. v. Commissioner, 60 F. 2d 937, 11 AFTR 857 (2d Cir.1932)

Dunn & McCarthy, Inc. v. Commissioner, 139 F. 2d 242

First National State Bank of New Jersey v. Commissioner, 51 T.C., S.419 (1968)

Fribourg Nav. Co., Inc. v. Commissioner, 383 U.S. 272, 17 AFTR 2d 470 (1966)

G.E. Employees Securities Corp. v. Manning, 137 F. 2d 637

Helvering v. Minnesota Tea Co., 296 U.S. 378, 16 AFTR 1258 (1935)

Helvering v. Elkhorn Coal Co., 95 F 2d 732, 20 AFTR 1301

Helvering v. Metropolitan Edison Co., 306 U.S. 522, 22 AFTR 307 (1939)

Henry C. Beck Builders, Inc., 41 T.C. 616 (1964)

Hoboken Land & Improvement Co. v. Commissioner, 138 F. 2d 104, 31 AFTR 632

James Armour, Inc., 43 T.C. 295 (1964)

John A. Nelson Co. v. Helvering 296 U.S. 374, 16 AFTR 1262 (1935)

Kimbell-Diamond Milling Co. v. Commissioner, 14 T.C. 74, 187 F. 2d 718, 40 AFTR 328

King Enterprises, Inc. v. U.S. 418 F. 2d 511, 24 AFTR 2d 5866

Mahler v. Commissioner, 119 F. 2d 869

R.M. Smith, Inc. v. Commissioner, 69 T.C., S.317 (1977)

The Geometric Stamping Comp. v. Commissioner, 26 T.C. S.301 (1956)

B. Verzeichnis der Erlasse und Verfügungen

I. BRD

Erlaß des FinMin NRW vom 4.12.1958, S 2118 - 6184 - VB 1, BStBl. II 1958, S.189

Vfg. der OFD Düsseldorf vom 31.1.1964, StEK EStG § 5 Bil. Nr.6; DB 1964, S.166 und BB 1964, S.382

Erlaß des FinMin NRW vom 4.11.1964, S 130 - 1 - 25 - VB 1, DB 1964, S.1648

Erlaß des FinMin NRW vom 13.3.1970, S 2741 - 7 - VB 4, KSt-Kartei NRW §§ 6 und 7 KStG, Anm.20

II. USA

1) Rev. Rul.

Rev.Rul. 53-90, 1953 - 1 C.B. S.43
Rev.Rul. 55-540, 1955 - 2 C.B., S.39
Rev.Rul. 57-62, 1957 - 1 C.B., S.241
Rev.Rul. 57-465, 1957 - 2 C.B., S.250
Rev.Rul. 60-56, 1960 - 1 C.B., S.274
Rev.Rul. 60-245, 1960 - 2 C.B., S.267
Rev.Rul. 61-214, 1961 - 2 C.B., S.60
Rev.Rul. 62-128, 1962 - 2 C.B., S.139
Rev.Rul. 63-6, 1963 - 1 C.B., S.126
Rev.Rul. 63-49, 1963 - 1 C.B., S.124
Rev.Rul. 65-258, 1965 - 2 C.B., S.94
Rev.Rul. 66-34, 1966 - 2 C.B., S.1232
Rev.Rul. 66-290, 1966 - 2 C.B., S.112
Rev.Rul. 67-448, 1967-2 C.B., S.144
Rev.Rul. 74-396, 1974-2 C.B., S.106
Rev.Rul. 74-456, 1974-2 C.B., S.65
Rev.Rul. 77-67, 1977-1 C.B., S.33
Rev.Rul. 77-456, 1977-2 C.B., S.102
Rev.Rul. 78-278, IRB 1978-30, S.5

2) Rev. Proc.

Rev.Proc. 68-23, 1968 - 1 C.B., S.821
Rev.Proc. 75-29, 1975 - 1 C.B., S.754
Rev.Proc. 76-4, 1976 - 1 C.B., S.543
Rev.Proc. 77-4, 1977 - 1 C.B., S.536

ifo druck
laubanger 15
8600 bamberg
tel.: 0951/6 43 21